

ROMÂNIA
UNIVERSITATEA „LUCIAN BLAGA” DIN SIBIU
INSTITUTUL DE STUDII UNIVERSITARE DE DOCTORAT
ȘCOALA DOCTORALĂ ÎN DOMENIUL „DREPT”

TEZĂ DE DOCTORAT

**PROTECȚIA ALTERNATIVĂ A COPILULUI PRIN TUTELĂ ÎN
REGLEMENTAREA ACTUALULUI COD CIVIL ROMÂN**

CONDUCĂTOR DE DOCTORAT

Prof. univ. dr. habil Teodor BODOAȘCĂ

DOCTORAND

Andrei Bogdan MURGU

SIBIU

2024

CUPRINS

LISTA DE ABREVIERI.....	13
INTRODUCERE.....	18
CAPITOLUL I NOȚIUNI INTRODUCATIVE DESPRE TUTELA MINORULUI	
1.1. PRECIZĂRI PREALABILE.....	24
1.2. CONCEPTUL DE TUTELĂ A MINORULUI.....	27
1.3. NATURA JURIDICĂ A TUTELEI MINORULUI.....	34
1.4. SCOPUL TUTELEI MINORULUI.....	37
1.5. PRINCIPIILE TUTELEI MINORULUI	
1.5.1. Preliminarii.....	42
1.5.2. Legalitatea.....	43
1.5.3. Generalitatea.....	46
1.5.4. Independența patrimonială dintre tutore și minor.....	48
1.5.5. Exercițarea tutelei sub controlul instanței de tutelă.....	51
1.6. CARACTERELE JURIDICE ALE TUTELEI MINORULUI	
1.6.1. Preliminarii	
1.6.2. Obligativitatea.....	58
1.6.3. Gratuitatea.....	62
1.6.4. Caracterul personal.....	66
1.6.5. Caracterul social.....	69
1.6.6. Unicitatea tutelei.....	71
CAPITOLUL II COPILUL, TUTORELE, CONSILIUL DE FAMILIE ȘI INSTANȚA DE TUTELĂ ÎN CONTEXTUL TUTELEI MINORULUI	
2.1. COPILUL - SUBIECT AL OCROTIRII PRIN INSTITUIREA TUTELEI	
2.1.1. Semnificația juridică a termenului copil.....	73
2.1.2. Cine este ocrotit prin instituirea tutelei - minorul sau copilul?	79
2.1.3. Categoriile de copii care beneficiază de protecție alternativă.....	82
2.1.4. Instituirea și exercițarea tutelei în interesul superior al copilului.....	87
2.1.5. Dreptul copilului de a-și exprima opinia și de a fi ascultat.....	97
2.2. TUTORELE	

2.2.1. <i>Capacitatea de a fi tutore</i>	
2.2.1.1. Preliminarii.....	104
2.2.1.2. Calitatea tutorelui de a fi persoană fizică.....	108
2.2.1.3. Capacitatea deplină de exercițiu a tutorelui.....	113
2.2.1.4. Îndeplinirea garanțiilor morale și a condițiilor materiale de către tutore.....	114
2.2.2. <i>Incompatibilități cu calitatea de tutore</i>	
2.2.2.1. Preliminarii.....	118
2.2.2.2. Minoritatea.....	121
2.2.2.3. Consilierea judiciară și tutela specială.....	124
2.2.2.4. Asistența pentru încheierea actelor juridice.....	130
2.2.2.5. Mandatul de ocrotire.....	132
2.2.2.6. Curatela.....	133
2.2.2.7. Decăderea din exercițiul drepturilor părintești.....	134
2.2.2.8. Incapacitatea de a fi tutore.....	136
2.2.2.9. Restrângerea exercițiului unor drepturi civile.....	137
2.2.2.10. Rele purtări.....	139
2.2.2.11. Îndepărtarea dintr-o tutelă anterioară.....	141
2.2.2.12. Insolvabilitatea.....	142
2.2.2.13. Interese potrivnice ale tutorelui cu minorul.....	143
2.2.2.14. Înlăturarea din tutelă de către părinte.....	145
2.2.2.15. Alte incompatibilități.....	146
2.3. CONSILIUL DE FAMILIE	
2.3.1. <i>Preliminarii.....</i>	147
2.3.2. <i>Rolul și noțiunea consiliului de familie.....</i>	152
2.3.3. <i>Alcătuirea consiliului de familie</i>	
2.3.3.1. Numărul și persoanele care pot fi membre în consiliul de familie.....	156
2.3.3.2. Incompatibilități cu calitatea de membru în consiliul de familie.....	159
2.3.4. <i>Constituirea consiliului de familie</i>	
2.3.4.1. Caracterul facultativ al constituirii consiliului de familie.....	161
2.3.4.2. Situațiile în care nu se constituie consiliul de familie.....	162
2.3.4.3. Procedura de constituire a consiliului de familie	

A. Sesizarea instanței de tutelă.....	164
B. Competența instanței de tutelă de a constitui consiliul de familie.....	165
C. Reguli de procedură	
a. Generalități.....	166
b. Locul desfășurării procedurii.....	166
c. Administrarea probelor.....	167
d. Ascultarea minorului.....	167
e. Încheierea de numire a consiliului de familie.....	168
D. Modificarea consiliului de familie.....	169
E. Înlocuirea consiliului de familie.....	170
F. Imposibilitatea constituirii unui nou consiliu de familie.....	171
2.3.5. <i>Funcționarea consiliului de familie</i>	
2.3.5.1. Preliminarii.....	172
2.3.5.2. Convocarea consiliului de familie.....	173
2.3.5.3. Reprezentarea membrilor consiliului de familie.....	175
2.3.5.4. Locul de desfășurare a reuniunilor consiliului de familie.....	177
2.3.6. <i>Procedura de dare a avizelor și de luare a deciziilor</i>	
2.3.6.1. Preliminarii.....	177
2.3.6.2. Avizele consiliului de familie.....	178
2.3.6.3. Deciziile consiliului de familie.....	180
2.4. INSTANȚA DE TUTELĂ	
2.4.1. <i>Preliminarii</i>	181
2.4.2. <i>Norme tranzitorii până la înființarea instanței de tutelă</i>	
2.4.2.1. Înființarea instanței de tutelă.....	185
2.4.2.2. Competența instanței de tutelă în materia protecției drepturilor copilului, respectiv a persoanei fizice.....	186
2.4.2.3. Delegarea atribuțiilor jurisdicționale ale instanței de tutelă.....	188
2.4.2.4. Delegarea unor atribuții ale instanței de tutelă către autoritatea tutelară	
A. Efectuarea raportului de anchetă psihosocială prevăzut de Codul civil.....	189

B. Îndeplinirea atribuțiilor referitoare la exercitarea tutelei cu privire la bunurile minorului ori ale persoanei care beneficiază de consiliere judiciară sau tutelă specială ori, după caz, cu privire la supravegherea modului în care tutorele îi administrează bunurile.....	191
C. Numirea curatorului special.....	192
2.4.2.5. Stabilirea și monitorizarea măsurilor de protecție specială a copilului.....	194
2.4.2.6. Conflictul temporal de competență.....	195
2.4.3. <i>Competența materială a instanței de tutelă</i>	
2.4.3.1. Competența materială a instanței de tutelă conform Codului civil.....	196
A. Generalități.....	197
B. Competența instanței de tutelă în materia tutelei minorului.....	200
2.4.3.2. Competența materială a instanței de tutelă conform Codului de procedură civilă	
A. Preliminarii.....	201
B. Competența materială a judecătorilor ca instanțe de tutelă.....	201
C. Competența materială a tribunalelor ca instanțe de tutelă.....	204
2.4.3.3. Competența materială a instanței de tutelă conform Legii nr. 76/2012.....	205
2.4.3.4. Competența materială a instanței de tutelă conform unor legi speciale.....	205
2.4.4. <i>Competența teritorială a instanței de tutelă</i>	
2.4.4.1. Preliminarii.....	208
2.4.4.2. Competența teritorială a instanței de tutelă în cazul procedurilor privind ocrotirea persoanei fizice prevăzute de Codul civil.....	209
2.4.4.3. Competența teritorială a instanței de tutelă în cazul măsurilor privind ocrotirea copilului prevăzute de legi speciale.....	214

CAPITOLUL III INSTITUIREA TUTELEI MINORULUI

3.1. CAZURILE DE INSTITUIRE A TUTELEI MINORULUI	
3.1.1. <i>Preliminarii</i>	217
3.1.2. <i>Decesul părinților</i>	223
3.1.3. <i>Părinții sunt necunoscuți</i>	224
3.1.4. <i>Părinții sunt decăzuți din exercițiul drepturilor părintești</i>	224
3.1.5. <i>Părinților li s-a aplicat pedeapsa penală a interzicerii exercițiului drepturilor părintești</i>	226
3.1.6. <i>Părinții beneficiază de consiliere judiciară sau de tutelă specială</i>	228

3.1.7. <i>Părinții sunt dispăruți ori declarați judecătorește morți</i>	229
3.1.8. <i>La încetarea adopției, instanța de judecată hotărăște instituirea tutelei</i>	230
3.1.9. <i>Situația minorului care suferă de deteriorarea facultăților mintale</i>	
3.1.9.1. Ocrotirea minorului pe calea tutelei speciale.....	231
3.1.9.2. Ocrotirea minorului prin curatelă sau consiliere judiciară.....	233
3.2. PERSOANELE, AUTORITĂȚILE ȘI INSTITUȚIILE OBLIGATE SĂ ÎNȘTIINȚEZE INSTANȚA DE TUTELĂ	
3.2.1. <i>Preliminarii</i>	234
3.2.2. <i>Categorii de persoane, autorități și instituții obligate să înștiințeze instanța de tutelă</i>	
3.2.2.1. Persoanele apropiate minorului, administratorii și locatarii casei în care locuiește minorul.....	236
3.2.2.2. Serviciul public comunitar local de evidență a persoanelor.....	237
3.2.2.3. Instanțele judecătorești.....	238
3.2.2.4. Procurorul, autoritățile administrației publice locale, instituțiile de ocrotire, precum și orice altă persoană.....	239
3.3. DESEMNAREA TUTORELUI DE CĂTRE PĂRINTE	
3.3.1. <i>Preliminarii</i>	241
3.3.2. <i>Modalitățile de desemnare a tutorelui</i>	244
3.3.3. <i>Lipsirea de efecte a actului juridic de desemnare a tutorelui</i>	251
3.3.4. <i>Revocarea actului juridic de desemnare a tutorelui</i>	252
3.3.5. <i>Desemnarea mai multor tutori</i>	253
3.3.6. <i>Măsuri provizorii</i>	
3.3.6.1. Numirea tutore a altei persoane decât cea desemnată de părinte.....	254
3.3.6.2. Numirea unui tutore provizoriu.....	256
3.3.7. <i>Mandatul de ocrotire încheiat de părinte</i>	257
3.4. NUMIREA TUTORELUI DE CĂTRE INSTANȚA DE TUTELĂ	
3.4.1. <i>Preliminarii</i>	259
3.4.2. <i>Criterii pentru numirea tutorelui</i>	260
3.4.3. <i>Procedura de numire a tutorelui</i>	
3.4.3.1. Generalități.....	261
3.4.3.2. Acordul viitorului tutore.....	262

3.4.3.3. Consultarea consiliului de familie.....	263
3.4.3.4. Ascultarea minorului.....	264
3.4.3.5. Participarea procurorului.....	266
3.4.3.6. Încheierea de numire a tutorelui.....	266
3.4.3.7. Caracterul definitiv al încheierii de numire a tutorelui.....	266
3.4.3.8. Comunicarea încheierii de numire a tutorelui.....	268
3.4.3.9. Măsuri provizorii.....	268
<i>3.4.4. Refuzul de a continua exercitarea tutelei</i>	
3.4.4.1. Generalități.....	270
3.4.4.2. Cazurile în care tutorele poate refuza continuarea exercitării tutelei	
A. Persoana are vârsta de șaiszeci de ani împliniți.....	272
B. Femeia este însărcinată sau mama unui copil mai mic de 8 ani.....	273
C. Persoana crește și educă doi sau mai mulți copii.....	274
D. Alte motive întemeiate.....	274
CAPITOLUL IV EXERCITAREA TUTELEI MINORULUI	
4.1. PRECIZĂRI PREALABILE.....	276
4.2. CONȚINUTUL TUTELEI.....	279
4.3. EXERCITAREA TUTELEI DE CĂTRE SOȚI ÎMPREUNĂ	
4.3.1. Generalități.....	284
4.3.2. Învoiala soților cu privire la exercitarea tutelei.....	288
4.3.3. Exercițarea tutelei de către unul dintre soți.....	289
4.3.4. Exercițarea tutelei în caz de divorț.....	290
4.4. DELEGAREA UNOR ATRIBUȚII ALE TUTORELUI	
4.4.1. Generalități.....	292
4.4.2. Notificarea plecării la muncă în străinătate.....	293
4.4.3. Delegarea obligației de întreținere a copilului.....	294
4.4.4. Delegarea autorității părintești cu privire la persoana copilului.....	295
4.4.5. Persoana desemnată.....	296
4.4.6. Confirmarea desemnării.....	298
4.5. EXERCITAREA TUTELEI CU PRIVIRE LA PERSOANA MINORULUI	
4.5.1. Preliminarii.....	300

4.5.2. Avizul consiliului de familie.....	302
4.5.3. Domiciliul minorului.....	304
4.5.4. Reședința minorului.....	307
4.5.5. Învățătura și pregătirea profesională a minorului.....	308
4.5.6. Ascultarea minorului care a împlinit vârsta de 10 ani.....	310
4.5.7. Exercițarea tutelei cu privire la persoana minorului și înstrăinarea părintească.....	311
4.6. EXERCITAREA TUTELEI CU PRIVIRE LA BUNURILE MINORULUI	
4.6.1. Preliminarii.....	316
4.6.2. Administrarea bunurilor minorului	
4.6.2.1. Generalități.....	317
4.6.2.2. Îndatorirea tutorelui de a administra bunurile minorului.....	319
4.6.2.3. Bunurile minorului exceptate de la administrare de către tutore.....	322
4.6.2.4. Atribuțiile tutorelui în calitate de administrator al bunurilor minorului.....	323
4.6.2.5. Obligația tutorelui de a administra bunurile minorului cu bună-credință și ca un bun gospodar.....	326
4.6.3. Inventarul bunurilor minorului	
4.6.3.1. Generalități.....	328
4.6.3.2. Întocmirea inventarului.....	330
4.6.3.3. Actele juridice încheiate înainte de aprobarea inventarului.....	333
4.6.4. Actele juridice ale tutorelui, respectiv ale minorului	
4.6.4.1. Generalități.....	334
4.6.4.2. Reprezentarea minorului fără capacitate de exercițiu în actele juridice de către tutore	
A. Repere normative.....	335
B. Reglementarea reprezentării conform actualului Cod civil român.....	336
C. Excepții de la reprezentare.....	337
4.6.4.3. Regimul juridic al actelor de dispoziție efectuate de tutore în numele minorului	
A. Generalități.....	339
B. Actele juridice de dispoziție interzise tutorelui.....	340
C. Actele juridice pe care tutorele le poate încheia numai cu avizul consiliului de familie și autorizarea instanței de tutelă.....	342
D. Anulabilitatea actelor juridice încheiate de tutore în numele și pe seama minorului.....	344

E. Confirmarea actelor juridice anulabile încheiate de tutore sau de minor.....	348
F. Actele juridice de dispoziție pe care tutorele le poate încheia fără avizul consiliului de familie sau autorizarea instanței de tutelă.....	350
4.6.4.4. Încuviințarea și autorizarea actelor juridice ale minorului cu capacitate restrânsă de exercițiu	
A. Generalități.....	352
B. Încuviințarea actelor juridice de către tutore sau curator.....	352
C. Actele juridice pe care minorul cu capacitate restrânsă de exercițiu le poate încheia cu avizul consiliului de familie și autorizarea instanței de tutelă.....	353
D. Actele juridice interzise minorului cu capacitate restrânsă de exercițiu.....	355
E. Anulabilitatea actelor juridice încheiate de minorul cu capacitate restrânsă de exercițiu..	356
F. Actele juridice pe care minorul cu capacitate restrânsă de exercițiu le poate încheia singur.....	358
G. Confirmarea actelor juridice anulabile ale minorului.....	359
4.6.4.5. Interzicerea unor acte juridice.....	360
4.6.4.6. Cumpărarea bunurilor minorului la licitație publică.....	361
4.6.4.7. Constituirea de depozite bancare	
A. Generalități.....	362
B. Depunerea sumelor la o instituție de credit.....	363
C. Utilizarea sumelor de către tutore.....	364
4.6.5. <i>Suma anuală pentru întreținerea minorului și administrarea bunurilor acestuia</i>	
4.6.5.1. Generalități.....	365
4.6.5.2. Stabilirea sumei.....	365
4.6.5.3. Acoperirea cheltuielilor pentru întreținerea minorului și administrarea bunurilor acestuia.....	366
4.6.6. <i>Numirea curatorului special</i>	
4.6.6.1. Generalități.....	368
4.6.6.2. Contrarietatea de interese dintre tutore și minor.....	369
4.6.6.3. Împiedicarea tutorelui de a îndeplini un anumit act.....	369
4.6.6.4. Numirea curatorului special de către notarul public.....	370
4.7. CONTROLUL EXERCITĂRII TUTELEI MINORULUI	

4.7.1. Preliminarii.....	372
4.7.2. Darea de seamă	
4.7.2.1. Generalități.....	372
4.7.2.2. Noțiunea și conținutul dării de seamă.....	374
4.7.2.3. Darea de seamă anuală și dările de seamă solicitate de instanța de tutelă.....	376
4.7.2.4. Interzicerea dispensei de a da socoteală.....	378
4.7.2.5. Descărcarea tutorelui.....	380
CAPITOLUL V ÎNCETAREA TUTELEI MINORULUI	
5.1. PRECIZĂRI PREALABILE.....	384
5.2. CAZURILE DE ÎNCETARE A TUTELEI MINORULUI	
5.2.1. Disparația situațiilor care au determinat instituirea tutelei.....	386
5.2.2. Moartea minorului.....	388
5.2.3 Moartea tutorelui	
5.2.3.1. Preliminarii.....	389
5.2.3.2. Înștiințarea instanței de tutelă despre moartea tutorelui de către moștenitorii săi majori sau de către alte persoane.....	390
5.2.3.3. Înștiințarea instanței de tutelă despre moartea tutorelui în cazul în care moștenitorii acestuia sunt minori.....	391
5.2.3.4. Preluarea sarcinilor tutelei de către moștenitorii majori ai tutorelui.....	392
5.2.3.5. Numirea unui curator special.....	394
5.2.4. Procedura de încetare a tutelei minorului.....	396
5.3. DAREA DE SEAMĂ GENERALĂ	
5.3.1. Preliminarii.....	397
5.3.2. Situațiile în care se întocmește și se prezintă instanței de tutelă darea de seamă generală.....	400
5.3.3. Persoanele obligate să întocmească și să prezinte instanței de tutelă darea de seamă generală.....	400
5.3.4. Termenul în care se întocmește și se prezintă darea de seamă generală.....	403
5.3.5. Conținutul dării de seamă generale.....	404
5.4. PREDAREA BUNURILOR.....	405
5.5. DESCĂRCAREA DE GESTIUNE A TUTORELUI	

5.5.1. Preliminarii.....	407
5.5.2. Procedura de descărcare de gestiune a tutorelui.....	408
5.5.3. Răspunderea tutorelui după descărcarea de gestiune.....	408
5.5.4. Răspunderea tutorelui care a înlocuit alt tutore.....	409
5.6. RĂSPUNDEREA TUTORELUI	
5.6.1. Preliminarii.....	410
5.6.2. Plângerea împotriva actelor și faptelor tutorelui	
5.6.2.1. Generalități.....	413
5.6.2.2. Admisibilitatea plângerii.....	414
5.6.2.3. Legitimarea procesuală activă.....	415
5.6.2.4. Competența și procedura de soluționarea a plângerii.....	417
5.6.3. Amenda civilă	
5.6.3.1. Generalități.....	419
5.6.3.2. Situațiile în care poate fi aplicată amenda civilă și cuantumul acesteia.....	419
5.6.3.3. Stabilirea amenzii.....	421
5.6.4. Îndepărtarea din tutelă	
5.6.4.1. Generalități.....	421
5.6.4.2. Motive de îndepărtare din tutelă imputabile tutorelui.....	422
5.6.4.3. Procedura îndepărtării din tutelă.....	425
5.6.5. Limitele răspunderii tutorelui în calitate de administrator al bunurilor minorului..	425
CONCLUZII ȘI PROPUNERI DE LEGE FERENDA.....	428
BIBLIOGRAFIE.....	437

LISTA DE ABREVIERI

- AG – Adunarea Generală a Organizației Națiunilor Unite;
- alin. – alineatul;
- APCoE – Adunarea Parlamentară a Consiliului Europei;
- apud – (citată) după;
- art. – articolul;
- ANDPD - Autoritatea Națională pentru Drepturile Persoanelor cu Dizabilități;
- ANPDCA – Autoritatea Națională pentru Protecția Drepturilor Copilului și Adopție;
- BGB – Bürgerliches Gesetzbuch - Codul civil german (1896);
- *brevitatis causa* – pentru evitarea repetărilor și ușurința exprimărilor;
- B. Of. - Buletinul Oficial al României, Partea I;
- C. adm. – Codul administrativ (OUG nr. 57/2019);
- C. Ap. – Curtea de apel;
- C. civ. - Codul civil român (2009);
- C. civ. a. – Codul civil austriac (1811);
- C. civ. e. – Codul civil elvețian (1907);
- C. civ. fr. - Codul civil francez (1804);
- C. civ. i. – Codul civil italian (1942);
- C. civ. q. - Codul civil Québec (1991);
- C. civ. sp. – Codul civil spaniol (1889);
- CCR – Curtea Constituțională a României;
- CD – Culegere de decizii ale Tribunalului Suprem și ale altor instanțe judecătorești în materie civilă;
- CDC – Convenția ONU cu privire la drepturile copilului (1989);
- Convenția de la Haga – Convenția privind competența, legea aplicabilă, recunoașterea, executarea și cooperarea cu privire la răspunderea părintească și măsurile privind protecția copiilor (Haga, 19 octombrie 1996);
- CE – Comisia Europeană;
- CEDO – Curtea Europeană a Drepturilor Omului;
- CDFUE – Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene;

- C. fam. - Codul familiei al României (Legea nr. 4/1953);
- C. fam. m. – Codul familiei al Republicii Moldova (Legea nr. 1316 – XIV/2000);
- CJUE – Curtea de Justiție a Uniunii Europene;
- *cit. supra* - citat anterior;
- civ. – civilă;
- CPDC – Comitetul pentru Drepturile Copilului;
- CPC – Comisia pentru Protecția Copilului;
- CMCoE – Comitetul de Miniștri al Consiliului Europei;
- C. mun. – Codul muncii (Legea nr. 53/2003);
- C. pen. – Codul penal (Legea nr. 286/2009);
- C. pr. civ. - Codul de procedură civilă (Legea nr. 134/2010);
- C. pr. pen. – Codul de procedură penală (Legea nr. 135/2010);
- CSE – Carta Socială Europeană;
- CSJ – Curtea Supremă de Justiție;
- CSM – Consiliul Superior al Magistraturii;
- CoE – Consiliul Europei;
- DGASPC – Direcția Generală de Asistență Socială și Protecția Copilului;
- dec. – decizia;
- *Dex* – Dicționarul Explicativ al Limbii Române, Academia Română, Institutul de Lingvistică Iorgu Iordan, Ed. Univers Enciclopedic, București, 2016;
- dos. – dosarul;
- Dreptul – Revista Dreptul (Serie nouă);
- DUDO – Declarația Universală a Drepturilor Omului;
- Ed. – Editura;
- Éd. – Édition;
- ed. – ediția;
- éd. - édition;
- etc - et cetera (și celelalte);
- FRA – Agenția pentru Drepturi Fundamentale a Uniunii Europene;
- hot. – hotărârea;
- HG- Hotărârea Guvernului României;

- ibidem - în același loc;
- idem – același autor;
- instanța de tutelă – instanța de tutelă și de familie;
- INM – Institutul Național al Magistraturii;
- INS – Institutul Național de Statistică;
- IRDO – Institutul Român pentru Drepturile Omului;
- ISR – Indicator Social de Referință;
- JOUE - Jurnalul Oficial al Uniunii Europene;
- Jud. – judecătoria;
- ÎCCJ – Înalta Curte de Casație și Justiție;
- LGDJ – Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence;
- LP – Legalitatea Populară;
- Manual (I) - Manualul de drept european pentru drepturile copilului (2016);
- Manual (II) - Manualul privind serviciile de tutelă destinate copiilor lipsiți de ocrotire părintească (2015);
- M. Of. - Monitorul Oficial al României, Partea I;
- n. – nota;
- nr. - numărul;
- n.n. – nota noastră;
- *op. cit.* – opera citată;
- OPUE - Oficiul pentru Publicații al Uniunii Europene;
- OG – Ordonanța Guvernului României;
- OMJ – Ordinul Ministrului Justiției;
- ONU – Organizația Națiunilor Unite;
- OUG – Ordonanța de urgență a Guvernului României;
- p. – pagina;
- par. – paragraful;
- pct. – punctul;
- p.n. – paranteza noastră;
- pp. – paginile;
- PR – Pandectele Române;

- R – Recomandarea;
- RDF – Revista de Dreptul Familiei;
- RNN – Registrul Național Notarial;
- RRD - Revista Română de Drept;
- RRDP – Revista Română de Drept Privat;
- RRJ – Revista Română de Jurisprudență;
- RRES – Revista Română de Executare Silită;
- RUJ – Revista Universul Juridic;
- S. civ. – Secția civilă;
- S. civ. propr. int. – Secția civilă și de proprietate intelectuală;
- Sec. – Secolul;
- Sect. – Sectorul;
- SEE – Spațiul Economic European;
- Sent. – Sentința;
- s.n. – sublinierea noastră;
- SPCLEP – Serviciul Public Comunitar Local de Evidență a Persoanelor;
- S. pen. – secția penală;
- supra - mai sus;
- ș.a. - și alții (altele);
- TFUE – Tratatul de Funcționare a Uniunii Europene;
- Trib. - tribunalul;
- TS – Tribunalul Suprem;
- UE – Uniunea Europeană;
- urm. – următoarele;
- vol. – volumul.

INTRODUCERE

1. Acte normative internaționale, europene și naționale recunosc copilului o multitudine de drepturi, între care și cel cu privire la protecție alternativă. În timp, din subiect al protecției, copilul a devenit titular de drepturi. Dreptul copilului la protecție alternativă se naște și poate fi exercitat numai dacă este lipsit de ocrotirea ambilor părinți ori dacă, în interesul lui superior, nu poate fi lăsat în grija lor. Protecția alternativă este subsidiară ocrotirii părintești. Întâietatea ocrotirii părintești este fundamentată pe principiul primordialității responsabilității părinților în ceea ce privește respectarea și garantarea drepturilor copilului. În România, dreptul copilului la protecție alternativă circumscrie posibilitatea instituirii tutelei, încuviințării adopției și luării unei măsuri de protecție specială. Între formele protecției alternative, tutela are întâietate. În sistemele de drept de origine romană, preferința pentru tutelă este tradițională. Opțiunea este fondată pe argumente precum prioritatea rudelor minorului în asumarea sarcinii tutelei, celeritatea instituirii măsurii, conținutul complex al ocrotirii, controlul autorităților statului asupra modului în care tutorele își îndeplinește atribuțiile și limitarea temporală a măsurii. Instituția tutelei este cunoscută din cele mai vechi timpuri, fiind considerată o veritabilă constantă a dreptului.

2. Scopul tezei de doctorat este de a realiza analiza aprofundată, sistematică și sistemică, a reglementări stabilite de actualul Codul civil român pentru protecția alternativă a copilului pe calea tutelei. Din perspectivă sistemică, analiza nu ocolește reglementările care privesc protecția și promovarea drepturilor copilului, precum cele stabilite de CDC și Legea nr. 272/2004. În materie de tutelă a minorului, actualul Cod civil prevede, alături de dispoziții de drept substanțial, numeroase și importante norme de procedură. Spre exemplu, reglementează competența instanței de tutelă cu privire la procedurile privind ocrotirea persoanei fizice și modul de soluționare a cererilor din materie, numirea tutorelui, controlul activității acestuia și îndepărtarea lui din tutelă, constituirea consiliului de familie și supravegherea activității acestuia, soluționarea plângerilor împotriva actelor și faptelor tutorelui păgubitoare pentru minor; aplicarea amenzii civile. Parte însemnată a problemelor de drept substanțial cu privire la tutela minorului reclamă și abordări din perspectivă procesual civilă. Neglijarea lor ar afecta însăși unitatea analizei. În măsura în care s-a pus problema protecției alternative a copilului pe calea tutelei cu element străin, am prezentat conexiunile cu dispozițiile Convenției de la Haga, la care trimite expres art. 2.611 C. civ.

3. Incontestabila influență a dreptului privat roman asupra reglementărilor moderne din statele Europei continentale și din alte state ale lumii, inclusiv în privința instituției juridice a tutelei minorului, au prilejuit trimiteri la acesta. În doctrina juridică română de la începutul Sec. XX, reverberațiile dreptului privat roman erau atât de actuale, încât profesorul D. Alexandresco, interpretând art. 3 din Codul civil român din anul 1864, a recomandat instanțelor judecătorești române să consulte, printre altele, *dreptul roman*, pentru a se pronunța în cazul în care legea nu prevede ori este întunecată sau neîndestulătoare. Din perspectiva evoluției regimului juridic al tutelei minorului în spațiul românesc, o atenție aparte este destinată reglementărilor prevăzute de Codul Calimach, Codul Caragea, Codul civil român din anul 1864 și Codul familiei. Demersul este circumscris dezideratului evidențierii elementelor de continuitate, noutate și progres normativ în evoluția acestei instituții juridice în spațiul românesc. Nu sunt ocolite trimiterile la soluții normative din dreptul comparat, îndeosebi la cele oferite de Codul civil francez și Codul civil Québec, principalele surse de inspirație pentru construcția actualului Cod civil român. Anumite opțiuni ale legiuitorului român sunt analizate prin trimiteri și la alte posibile surse de influență, precum Codul civil austriac, Codul civil elvețian, Codul civil italian și Codul civil spaniol. Pentru evitarea repetărilor, am găsit potrivit ca chestiunile evolutive și comparative, precum și trimiterile la dreptul comparat, să fie integrate în contextul analizelor destinate actualelor reglementări interne. Această manieră de lucru a facilitat realizarea unor analize complexe, cu finalitatea unor interpretări pertinente a reglementărilor actuale.

4. Realizarea scopului proiectului de cercetare doctorală a reclamat utilizarea unor metode de analiză științifică adecvate, consacrate în domeniul științelor juridice:

- istorică, pentru identificarea și prezentarea principalele momente în evoluția reglementărilor circumscrise obiectului tezei de doctorat, pornind de la dreptul roman, continuând cu vechile legiuri române, Codul civil român din anul 1864, Codul familiei și reglementările actuale. Perspectiva diacronică a înlesnit realizarea unor analize retrospective, evidențierea elementelor de continuitate și discontinuitate în cadrul evoluției demersului normativ și conturarea unei viziuni realiste asupra factorilor sociali determinanți care au declanșat evoluția legislativă în domeniu. În fond, dreptul urmează firul evoluției sociale și, în cadrul acesteia, este oglyndit însuși nivelul de dezvoltare a societății;

- logică, pentru a explica relevanța și coerența soluțiilor normative analizate, precum și identificarea eventualelor inadvertențe, necorelări ori inconsecvențe și fundamentarea unor

propuneri *de lege ferenda* adecvate, în vederea optimizării actualelor reglementări din materie. Metoda este în strânsă corelație cu cea diacronică, unitatea dintre ele este un principiu de bază al filosofiei și metodologiei, valabil și pentru științele juridice;

- comparativă, pentru confruntarea reglementărilor din materie în anumite sisteme juridice și etape istorice. Realizarea de comparații privind existența anumitor elemente comune sau diferite a înlesnit posibilitatea de a oferi un cadru de înțelegere a fenomenului juridic examinat. Pentru facilitarea analizei din această perspectivă, am efectuat stagii de documentare la instituții de învățământ superior și instanțe de judecată;

- sociologică, pentru a cunoaște realitățile juridice ale tutelei minorului - pornind de la premisa că dreptul, indiferent de formele sale, este fondat pe recunoașterea colectivă, pe stabilirea unui raport între îndatoririle unora și pretențiile altora, manifestându-se, prin vocație și conținut, că este social. Metoda a fost utilă pentru îndeplinirea unuia dintre obiectivele demersului științific: formularea unor pertinente propuneri de *lege ferenda*.

5. Teza este argumentată științific pe utilizarea creativă, cu indicarea sursei de informare, în scop de analiză, comentariu, critică sau exemplificare, a unor lucrări științifice elaborate de autori români de prestigiu științific, între care menționez personalități precum: D. Alexandresco, Al. Băicoianu, M. - D. Bob - Bocșan, G. Boroș, Gh. Beleiu, Ș. Diaconescu, E. Chelaru, I. P. Filipescu, E. Florian, Vl. Hanga, C. - C. Hageanu, C. Hamangiu, Tr. Ionașcu, M. Jacotă, C. Jugastru, I. Reghini, I. Rosetti-Bălănescu, I. Leș, E. Lupan, B. D. Moloman, C. Stătescu, P. Vasilescu, C. T. Ungureanu și O. Ungureanu. O atenție aparte am rezervat-o lucrărilor științifice elaborate de conducătorul de doctorat, prof. univ. dr. habil Teodor Bodoașcă. Folosirea cu preferență a lucrărilor din literatura de specialitate română a fost reclamată de însuși scopul tezei de doctorat, acela de a realiza o analiză științifică aprofundată, sistematică și sistemică, a reglementărilor legale care privesc ocrotirea alternativă a copilului pe calea tutelei. Chiar în aceste circumstanțe, am folosit numeroase lucrări din doctrina străină, în mod special cele care au ca obiect de analiză reglementări ce au constituit surse de inspirație pentru Codul civil român din anul 1864 și actualul Cod civil român. Pentru elaborarea tezei am valorificat și studii publicate de mine în perioada de pregătire în cadrul programului de studii doctorale pe teme referitoare la tutela minorului, ca unic autor ori coautor: *Privire critică asupra cazurilor în care poate fi instituită tutela copilului conform art. 110 din actualul Cod civil* (PR nr. 1/2019); *Consiliul de familie în reglementarea actualului Cod civil* (Acta Universitatis „Lucian Blaga” nr. 2/2019); *Considerații privind libertatea copilului de a-și*

exprima opinia și dreptul acestuia de a fi ascultat (PR nr. 1/2020); *Despre tutela impuberilor în dreptul roman* (Vol. „Educație, știință și societate în Secolul XXI – oportunități și provocări”, Ed. RisoPrint, Cluj-Napoca, 2020); *Contribuții la studiul competenței instanței de tutelă* (PR nr. 6/2020); *Privire de ansamblu asupra reglementării drepturilor copilului* (PR nr. 3/2022); *Considerații referitoare la interzicerea căsătoriei între tutore și persoana aflată sub ocrotirea sa și opoziția la căsătoria persoanei care beneficiază de consiliere judiciară sau de tutelă specială și Considerații cu privire la incidența unor dispoziții legale referitoare la tutela minorului în cazul persoanei fizice majore care beneficiază de consiliere judiciară sau de tutelă specială* (Vol. „Oportunitățile cunoașterii multidisciplinare”, Ed. RisoPrint, Cluj-Napoca, 2022); *Opinii cu privire la practica instanțelor de judecată din circumscripția teritorială a Curții de Apel Mureș pentru soluționarea cererilor de punere a persoanelor fizice sub interdicție judecătorească în perioada cuprinsă între data publicării Deciziei Curții Constituționale a României nr. 601/2020 în Monitorul Oficial și data intrării în vigoare a Legii nr. 140/2022* (RRES nr. 3/2023); *Considerations on the Incidence of Certain Legal Provisions Relating to the Guardianship of Minors in the Case of Adult Natural Persons Receiving Advice or Guardianship (The opportunities of Multidisciplinary Knowledge* (Ed. Universitară, București, 2024); *Considerații referitoare la înstrăinarea părintească în reglementarea Legii nr. 272/2004 privind protecția și promovarea drepturilor copilului* (Vol. „Dreptul în transformare. Soluții teoretice și practice pentru provocările contemporane”). În contextul tezei de doctorat, acestea nu sunt reproduse pur și simplu. Dimpotrivă, analizele sunt dezvoltate, actualizate și majoritatea lor revizuite substanțial.

6. Proiectul de cercetare științifică doctorală este conceput ca un demers științific contributiv la interpretarea și aplicarea corectă a reglementărilor legale din materia cercetată, decelarea eventualelor inadvertențe, necorelări sau inconsecvențe normative, precum și fundamentarea unor utile propuneri de *lege ferenda*. În acord cu cerința exprimată constant de prof. univ. dr. habil Teodor Bodoașcă, orice demers științific care vizează analiza aprofundată a normelor juridice, pentru a fi util și contributiv, trebuie finalizat cu fundamentarea unor pertinente propuneri *de lege ferenda*. Alături de acestea, am exprimat opinii cu privire la anumite teze fundamentate în doctrină ori soluții adoptate în practica judecătorească. Abordările sunt analitice și uneori critice. Maniera de lucru este subsumată dezideratului de a contribui la corecta interpretare și aplicare a reglementărilor legale din materie, a tezelor doctrinare și soluțiilor jurisprudențiale, precum și la cizelarea lor științifică. Parte din rezultatul acestui demers este concretizat într-un set de propuneri adresate legiuitorului român,

dezvoltate în cuprinsul tezei și, unele dintre ele, sintetizate în finalul acesteia. În ideea că demersul este adresat nu doar specialiștilor, am fost preocupat de utilizarea unui limbaj juridic adecvat temei, lizibil, cu evitarea neologismelor inutile și a exprimărilor prețioase.

7. Teza este structurată în cinci capitole, fiecare axat pe o problematică juridică omogenă cu privire la ocrotirea alternativă a copilului pe calea tutelei: noțiuni introductive despre tutela minorului; copilul, tutorele, consiliul de familie și instanța de tutelă în contextul tutelei minorului; instituirea tutelei minorului; exercitarea tutelei minorului; încetarea tutelei minorului. În principiu, structura tezei urmează gruparea normelor referitoare la tutela minorului prevăzute de Codul civil. Anumite abateri sunt determinate de nevoi legate de optimizarea sistematizărilor și pentru evitarea repetărilor. Teza cuprinde o listă bibliografică în care sunt evidențiate lucrările științifice utilizate efectiv la elaborarea ei. Am fost preocupat de identificarea și folosirea lucrărilor reprezentative din doctrina română, publicate mai ales după data intrării în vigoare a actualului Cod civil. Nu am neglijat lucrări elaborate și publicate anterior, în perioada de aplicare a Codului civil din anul 1864 și Codului familiei. Utilizarea lor a fost utilă pentru a înlesni explicarea elementelor de continuitate și a celor de noutate în evoluția reglementărilor din materie. Pentru a nu genera creșterea nejustificată a dimensiunii tezei, în lista bibliografică, de regulă, nu sunt evidențiate distinct studiile și comentariile publicate în volume. Acestea sunt indicate doar în notele de subsol. În lista bibliografică sunt consemnate hotărâri CEDO, decizii ale CCR sau ÎCCJ utilizate efectiv pentru fundamentarea unor analize. În același scop, hotărârile altor instanțe folosite pentru ilustrarea anumitor soluții jurisprudențiale sunt indicate doar în notele de subsol. Lista cu propunerile *de lege ferenda* cuprinde o prezentare sintetică și selectivă a unor sugestii adresate legiuitorului român. Pentru a nu determina creșterea artificială a dimensiunii tezei și evitarea repetărilor, m-am abținut să evidențiez în finalul acesteia, chiar și cu titlu exemplificativ, opinii cu privire la anumite teze doctrinare ori soluții jurisprudențiale exprimate în cuprinsul acesteia.

CAPITOLUL I

NOȚIUNI INTRODUCTIVE DESPRE TUTELA MINORULUI

SECȚIUNEA 1.1. PRECIZĂRI PREALABILE

1. În dreptul internațional public, dreptul copilului la protecție alternativă este recunoscut din anul 1989, de art. 20 din CDC. Legiuitorul român a reglementat expres acest drept după aproximativ cincisprezece ani, conform art. 39 din Legea nr. 272/2004 (devenit art. 44 după republicarea acestei legi în anul 2014). Dreptul la protecție alternativă este recunoscut oricărui copil lipsit, temporar sau definitiv, de ocrotirea părinților săi ori care, în vederea protejării intereselor sale, nu poate fi lăsat în grija acestora. Protecția alternativă a copilului circumscrie posibilitatea acestuia de a beneficia de tutelă, de una din măsurile de protecție specială sau de adopție. Între formele protecției alternative, întâietatea revine tutelei. Dreptul la protecție alternativă, deși este unul important, este subsidiar dreptului copilului de a trăi lângă părinți și de a fi ocrotit de aceștia în cadrul autorității părintești. Acest drept se naște și poate fi exercitat doar în situația în care copilul este lipsit de ocrotirea ambilor părinți ori nu este în interesul lui să fie lăsat în grija lor.

2. În spațiul românesc, deși nu au fost denumite, ca atare, forme ale protecției alternative, înfierea/adopția și tutela au fost reglementate cu mult timp în urmă. Spre exemplu, Codul Calimach și Codul Caragea, importante au reglementat înfierea și epitropia, respectiv adopția și tutela. Codul civil din anul 1864 și apoi Codul familiei au reglementat aceste forme de protecție alternativă. Plasamentul și plasamentul în regim de urgență, ca modalități de protecție specială a copilului, au fost prevăzute de OUG nr. 26/1997 privind protecția copilului aflat în dificultate. În prezent, tutela minorului este reglementată de art. 110-163 C. civ., în contextul dispozițiilor destinate ocrotirii persoanei fizice.

3. În cadrul studiilor universitare de licență, tutela minorului este prezentată, de regulă, în lucrări de drept civil, în contextul problematicii referitoare la persoana fizică, iar ocrotirea copilului de către părinți, adopția și măsurile de protecție specială în lucrări de dreptul familiei. Există numeroase lucrări de dreptul familiei în cadrul cărora sunt analizate, alături de protecția copilului de către părinți în cadrul autorității părintești, formele și modalitățile protecției alternative a copilului, inclusiv ocrotirea acestuia pe calea tutelei. Dispersarea analizelor doctrinare a fost și este

influențată de topografia reglementărilor destinate tutelei. În Codul civil român anterior, dispozițiile referitoare la tutela minorului au fost plasate în Capitolul 2 (art. 343-420) din Titlul X (Despre minoritate, despre tutelă și despre emancipațiune) din Cartea I (Despre persoane). Autorii actualului Cod civil, având ca sursă de inspirație această topografie, au plasat dispozițiile privind tutela minorului (art. 110-163) în Titlul III (Ocrotirea persoanei fizice) al Cărții I (Despre persoane). În contextul actualului Cod civil, dispozițiile referitoare la autoritatea părintească, în cadrul căreia este normată ocrotirea copilului de către părinți, precum și adopția, sunt situate în Cartea a II-a (Despre familie) [art. 483-512, respectiv art. 451-482]. Măsurile de protecție specială sunt reglementate de art. 44 și art. 54-71 din Legea nr. 272/2004. Situația prezentată dezvăluie o dispersare a reglementărilor destinate ocrotirii copilului atât în cadrul Codului civil, cât și între acesta și Legea nr. 272/2004. Pentru legiuitor, rămâne o temă de lucru concentrarea reglementărilor din materie într-un singur act normativ, în acord cu normele de tehnică legislativă. Pentru realizarea acestui deziderat, apare firesc ca toate reglementările din materia formelor și modalităților ocrotirii copilului să fie situate în Codul civil, în cadrul Cărții a II-a.

SECȚIUNEA 1.2.

CONCEPTUL DE TUTELĂ A MINORULUI

1. Din perspectivă etimologică, substantivul *tutela* provine din verbul *tueor* (*tueri*, *tuitus*) cu sensul de apărare sau protejare. În limba latină, *tutela* are înțelesul de situație a copilului aflat sub tutelă (*puer in tutelam traditus*).

2. Iustinian, în Instituții, a afirmat că „tutela este, după definiția lui Servius, puterea și îndrituirea asupra unei persoane libere, dată și îngăduită de dreptul civil, în vederea ocrotirii celui care, din pricina vârstei fragede, nu se poate apăra” (*est autem tutela, ut Servius definivit, ius ac potestas in capite libero ad tuendum eum qui propter aetatem se defendere nequit, iure civili data ac permissa*). Este evocată atât vechea concepție romană despre tutelă, de putere (*ius ac potestas*), cât și noua viziune, de instituție de ocrotire a copilului.

3. În spațiul românesc, art. 255 teza I din Codul Calimach a prevăzut că epitropia este „un drit și o putere care se dă asupra unei persoane slobode și asupra ocîrmuirii averii ei, spre siguranță, în câtă vreme persoana aceasta, din cauza nevrîșniciei, nu poate povățui nici pe sineși nici averea sa”. A fost remarcată asemănarea acestei dispoziții legale cu definiția dată tutelei de Servius Sulpicius

Rufus, precum și caracterul ei depășit față de realitățile vremii. Art. 1 alin. (2) din Cap. XXI (Pentru epitropie) din Partea a Treia a Codului Caragea a prevăzut că „epitropul este vechilul tatălui celui nevrâstnic și chivernisitorul creșterii și averii lui”. Rolul epitropului a fost, mai ales, de administrare a bunurilor minorului, îndatoririle pentru îngrijirea persoanei lui revenind mamei sau moașelor. Ulterior, în perioada de aplicare a Codului civil român din anul 1864, ideea că tutela este un mijloc de ocrotire a minorului s-a consolidat, realitate reflectată corespunzător în doctrina din domeniu.

4. În lipsa unei înțelese legal explicit, în literatura de specialitate au fost formulate definiții diferite. S-a urmărit evidențierea particularităților tutelei ca măsură de ocrotire a persoanelor incapabile, respectiv ca instituție juridică.

5. În actualitate, tutela poate fi analizată din trei puncte de vedere: instituție juridică; sarcină sau funcție a tutorelui; formă de protecție alternativă a minorului.

6. Ca instituție juridică, tutela circumscrie totalitatea normelor legale care reglementează această formă de protecție alternativă a minorului.

Regimul juridic general al tutelei minorului este prevăzut de art. 110-163 C. civ. sub următoarele aspecte: deschiderea tutelei, tutorele, consiliul de familie, exercitarea tutelei cu privire la persoana și bunurile minorului), controlul exercitării tutelei și încetarea tutelei. În alte materii, Codul civil stabilește norme care reglementează particularități referitoare la tutelă în general sau la tutela minorului în special. Art. 2.611 C. civ. indică legea aplicabilă în ceea ce privește „măsurile privind protecția copiilor” cu element străin. Printre aceste măsuri sunt și cele alternative ocrotirii părintești, inclusiv tutela. Legea aplicabilă tutelei cu element de extraneitate este stabilită în conformitate cu Convenția de la Haga. În condițiile art. 15 din Convenție, în principiu, este aplicabilă legea statului pe al cărui teritoriu copilul are reședința obișnuită. În mod excepțional, se poate aplica legea statului cu care situația copilului prezintă cea mai strânsă legătură. În cazul în care România are încheiate tratate de asistență juridică și relații juridice în cauze civile cu anumite state, dispozițiile acestora cu privire la tutelă, inclusiv a minorului, au întâietate în aplicare. Anumite legi speciale cuprind dispoziții aplicabile și tutelei minorului.

Sub rezerva că legea nu prevede altfel, dispozițiile referitoare la tutela minorului care a împlinit vârsta de 14 ani se aplică și persoanei majore care beneficiază de consiliere judiciară, iar cele cu privire la tutela minorului care nu a împlinit această vârstă se aplică și persoanei majore care beneficiază de tutelă specială. În alți termeni, regimul juridic al tutelei minorului constituie dreptul

comun pentru consilierea judiciară, respectiv tutela specială a persoanei majore cu dizabilități intelectuale sau psihosociale.

7. Privită din perspectiva tutorelui, tutela se prezintă ca o „sarcină asumată și exercitată, în condițiile legii, de către o persoană fizică singură sau de soț și soție împreună pentru a se îngriji de persoana și bunurile unui minor lipsit de ocrotire părintească ori care, pentru a-i fi protejate interesele, nu poate fi lăsat în grija acestora”.

8. Din perspectiva minorului, „tutela este o formă a protecției alternative la care are dreptul dacă este lipsit, temporar sau definitiv, de ocrotirea ambilor părinți ori dacă, în interesul lui, nu poate fi lăsat în grija acestora”.

SECȚIUNEA 1.3.

NATURA JURIDICĂ A TUTELEI MINORULUI

1. Sub imperiul Codului familiei, s-a considerat că tutela minorului are o natură juridică mixtă, de drept civil și de dreptul familiei. Reglementarea regimului juridic al tutelei minorului de Codul familiei a fost un argument peremptoriu pentru apartenența acestei instituții juridice la dreptul familiei. Și în condițiile actualelor reglementări predomină argumentele care circumscriu tutela minorului dreptului familiei: este o formă de protecție alternativă la ocrotirea copilului de către părinți; părinții minorului au posibilitatea de a desemna persoana tutorelui; a crescut semnificativ rolul tutorelui cu privire la persoana minorului, tendința este de substituire a atribuțiilor tutorelui în cele ale părinților; posibilitatea exercitării tutelei de soț și soție împreună și aplicarea corespunzătoare a atribuțiilor legale referitoare la autoritatea părintească; întâietatea acordată rudelor minorului, în special celor care alcătuiesc familia extinsă, de a-și asuma sarcina tutelei; posibilitatea înființării și funcționării consiliului de familie cu rol de consiliere a tutorelui și instanței de tutelă, precum și de supraveghere a activității tutorelui în realizarea sarcinilor tutelei; numirea tutore cu prioritate a părintelui sau părinților împreună, dacă la data la care minorul devine major beneficiază de tutelă specială etc. Un argument convingător în sprijinul apartenenței tutelei minorului la dreptul familiei este însăși reglementarea principiului interesului superior al copilului în contextul normelor destinate de Codul civil raporturilor de familie (art. 263). Doctrina interpretează interesul superior al copilului ca unul dintre principiile generale ale dreptului familiei. S-a afirmat că „principiul respectării interesului superior al copilului poate fi considerat, pe bună

dreptate, unul din principiile dreptului contemporan al familiei”. În doctrina franceză, datorită multiplelor implicații ale familiei, în special din partea consiliului de familie, s-a afirmat că tutela minorilor este o tutelă de familie (*la tutelle des mineurs est une tutelle familiale*). Teza este întemeiată pe art. 394 teza a II-a C. civ. fr.

2. În doctrina română recentă s-a afirmat că „din moment ce tutela este, potrivit art. 44 alin. (1) din Legea nr. 272/2004, o formă a protecției alternative la ocrotirea copilului prin părinți, natura ei de dreptul familiei nu poate fi pusă sub semnul îndoielii”. Teza este justă, întrucât tutela are menirea de a substitui ocrotirea părintească care este realizată în cadrul raporturilor familiei nucleare (autoritatea părintească), cu ocrotirea copilului de către tutore care, cel mai adesea, este un membru al familiei extinse ori substitutive. Nu poate fi neglijat nici faptul că, în condițiile actualelor reglementări, tutela poate fi exercitată de soț și soție împreună. Aceste realități sunt congruente reglementărilor din materia tutelei minorului cu dreptul copilului separat din anumite motive de familia sa naturală de a fi integrat într-un „mediu familial stabil permanent”.

3. Tutela minorului este o formă a protecției alternative. În mod firesc, reglementările consacrate acesteia ar trebui plasate după cele destinate autorității părintești și în același context cu cele referitoare la adopție și măsurile de protecție specială. Această topografie este conformă cu firescul normării și cu regulile de tehnică legislativă. Relocarea propusă este aptă să confere cursivitate, coerență și unitate reglementărilor din materia ocrotirii copilului.

4. Tutela persoanei fizice se delimitează esențial de tutela administrativă.

SECȚIUNEA 1.4.

SCOPUL TUTELEI MINORULUI

1. În vechiul drept roman, la începuturi, tutela a fost considerată o modalitate de apărare a intereselor patrimoniale ale familiei agnate. Prin modul de organizare a tutelei, s-a urmărit împiedicarea celor incapabili să-și risipească bunurile în detrimentul rudelor agnate chemate, eventual, la moștenire. Ulterior, datorită schimbărilor intervenite în societatea romană în perioada dintre războaiele punice și finele Republicii, concepția despre tutelă s-a schimbat semnificativ, aceasta a fost privită ca o măsură de protecție a persoanelor aflate, din anumite motive, în

incapacitate. Concepția anterioară a fost abandonată, tutela a fost privită ca o instituție publică (*munus publicum*).

2. În doctrina română mai veche s-a exprimat opinia că „scopul tutelei, în Codul Calimach, este numai să protejeze pe minor, persoană care din pricina nevrîstniciei, nu poate povățui pe sineși, nici pe averea sa” (s.n.). Dreptul și puterea epitropului asupra persoanei și averii minorului au pus sub semnul discuției concluzia fermă că scopul epitropiei a fost exclusiv protejarea minorului. În Codul Caragea, epitropia a fost considerată vechiletul epitropului, iar epitropul vechilul tatălui „celui nevrîstnic și chivernisitorul creșterii averii lui”. Din perspectiva ocrotirii minorului, vechilul a acționat ca un veritabil mandatar al tatălui minorului. Atât Codul Caragea, cât și Codul civil român din anul 1864 au reglementat atribuțiile tutorelui mai ales cu privire la administrarea bunurilor minorului. Codul Calimach s-a referit explicit și la ocrotirea persoanei minorului (epitropul „...va povățui pe nevrîstnicul sau pe nevrîstnica întru frica lui Dumnezeu și evlavie cătră creștineasca credință și întru toate îmbunătățirile fapte...”).

3. În perioada de aplicare a Codului civil din anul 1864, s-a exprimat opinia că tutela are „...aceiași scop ca și puterea părintească, însă tatăl și mama, cât sunt înveștiți cu această autoritate, au o putere mai mare decât tutorul”. S-a apreciat că „tutela este o instituție de drept privat, având exclusiv drept scop protecția minorilor și interzișilor”. S-a mai considerat că tutela reprezintă „un al doilea grad în seria măsurilor de protecție luate de lege în interesul în interesul minorului”.

4. Sub imperiul Codului familiei, în literatura de specialitate s-a apreciat că „din întreaga reglementare legală rezultă că scopul instituirii tutelei este acela ca tutorele să țină locul părinților firești ai minorului, să creeze în jurul său climatul familial pe care aceștia l-ar putea asigura”. S-a considerat că tutela este „... reglementată după modelul ocrotirii părintești”, aceste instituții având „...o orientare unică: interesul copilului...”.

5. În actualitate, scopul tutelei este de a asigura protecția copilului lipsit de ocrotirea ambilor părinți ori care, în interesul lui, nu poate fi lăsat în grija acestora. Tutela este o formă a protecției alternative a copilului și înlocuiește, în condițiile legii, ocrotirea părintească. Concluzia este fundamentată pe numitorul comun al ocrotirii părintești și tutelei - promovarea cu prioritate a interesului superior al copilului. Asemenea ocrotirii realizate de părinți, tutorele are îndatorirea de a se îngriji de copil pentru a-i asigura sănătatea, dezvoltarea fizică și mentală, educația, învățătura și pregătirea profesională, conform aptitudinilor pe care acesta le are. Din punct de vedere patrimonial, tutorele are îndatorirea de a administra bunurile minorului, de a-l reprezenta în actele

juridice ori de a i le încuviința. În situația în care tutela este exercitată de soț și soție împreună, în privința răspunderii lor, „dispozițiile privind autoritatea părintească sunt aplicabile în mod corespunzător”.

6. S-a remarcat că, chiar dacă „tutela îndeplinește funcțiile ocrotirii părintești..., aceasta nu înseamnă că drepturile și obligațiile tutorelui privitoare la persoana minorului sunt identice cu cele ale părinților firești, fiind doar asemănătoare cu acestea”. S-a subliniat că „în cazul instituirii tutelei nu are loc un transfer al drepturilor și obligațiilor părintești către tutore, așa cum se întâmplă în cazul adopției”. Examinarea comparativă a dispozițiilor Codului civil destinate drepturilor și îndatoririlor părintești cu privire la persoana copilului cu cele referitoare la conținutul tutelei susține această teză doctrinară.

7. Indisolubilă scopului ocrotirii minorului pe calea tutelei este promovarea cu prioritate a interesului lui superior, principiu obligatoriu în toate deciziile referitoare la el, precum și în ceea ce privește drepturile și îndatoririle persoanelor care îl ocrotesc.

8. Scopul tutelei de a asigura protecția copilului lipsit de ocrotirea părintească este prevăzut în numeroase sisteme de drept.

SECȚIUNEA 1.5.

PRINCIPIILE TUTELEI MINORULUI

1.5.1. Preliminarii

1. În literatura de specialitate sunt prezentate sau doar enumerate următoarele principii ale tutelei minorului: generalitatea; exercitarea tutelei în interesul minorului; independența patrimonială dintre tutore și minor; controlul permanent exercitat de stat asupra tutelei. Majoritatea autorilor prezintă legalitatea în contextul caracterelor juridice ale tutelei minorului. Legalitatea este un principiu fundamental al statului român sau, în exprimare doctrinară, un „veritabil principiu general al întregii reglementări constituționale”. Legalitatea își găsește aplicabilitatea în toate materiile dreptului privat și public, inclusiv în cea rezervată tutelei minorului.

2. În materie se aplică în mod corespunzător și principiile în conformitate cu care sunt respectate și garantate drepturile copilului: respectarea și promovarea cu prioritate a interesului

superior al copilului; egalitatea șanselor și nediscriminarea; asigurarea unei îngrijiri individualizate și personalizate pentru copil; respectarea demnității copilului; ascultarea opiniei copilului și luarea în considerare a acesteia; asigurarea stabilității și continuității în îngrijirea, creșterea și educarea copilului; celeritatea în luarea oricărei decizii cu privire la copil; asigurarea protecției împotriva abuzului, neglijării, exploatării și oricărei forme de violență asupra copilului. La nivelul UE, indiferent de tipul sistemului de tutelă și de sistemul național de protecție a copilului în cadrul căruia funcționează, sunt recomandate șase principii fundamentale: nediscriminarea, independența și imparțialitatea, responsabilitatea, durabilitatea și participarea copilului. Aceste principii nu ar trebui neglijate de literatura de specialitate, chiar dacă au caracter de recomandare. În materie se aplică corespunzător și principiile generale ale ocrotirii persoanei fizice: necesității, subsidiarității și proporționalității.

3. În privința principiilor prevăzute pentru respectarea și garantarea drepturilor copilului de Legea nr. 272/2004 și a celor recomandate la nivelul UE, remarc lipsa de reacție a doctrinei de specialitate din România. Din această perspectivă, ar trebui conștientizat că tutela nu se mai încadrează în tiparul în care a fost concepută la mijlocul Sec. XIX și a continuat în Sec. XX. În prezent, tutela este o formă a protecției alternative și un important mijloc juridic prin care sunt garantate și promovate drepturile copilului lipsit de ocrotirea ambilor părinți ori care, în interesul lui, nu poate fi lăsat în grija lor.

4. În continuare, prezint clasicele principii ale tutelei minorului, însă cu adaptarea analizelor la cerințele noilor reglementări din materie și armonizarea lor cu cele prevăzute în Manualul privind serviciile de tutelă destinate copiilor lipsiți de ocrotirea părintească, precum și cu principiul promovării cu prioritate a interesului superior al copilului. În secțiunea următoare voi analiza principiul instituirii și exercitării tutelei în interesul superior al copilului.

1.5.2. Legalitatea

1. Legalitatea nu este specifică tutelei. Acest principiu este de natură constituțională, motiv pentru care este aplicabil corespunzător în toate domeniile vieții sociale, economice și politice, inclusiv în cel rezervat protecției și promovării drepturilor copilului.

2. În fond, legalitatea tutelei înseamnă că aceasta este reglementată de lege. Anterior actualelor reglementări din România, principalele repere normative cu privire la tutelă au fost: Pravila lui Matei Basarab sau Îndreptarea Legii (1652), Legea pentru epitropii din 26 aprilie 1840, Codul Calimach (1817), Codul Caragea (1818), Codul civil din anul 1864 și Codul familiei. În

Transilvania, ca instituție juridică conturată și reglementată minuțios, tutela a fost prevăzută de Tripartitum-ul lui Ștefan Werboczi (*Tripartitum opus iuris consuetudinarii inclyti regni Hungarie*) [1517]. Ulterior a fost reglementată de Codul civil austriac (1811) și, după extinderea aplicării legislației civile române, de Codul civil român din anul 1864. În prezent, legalitatea tutelei este fundamentată pe principiul legalității, dar și pe caracterul de ordine publică a ocrotirii și promovării drepturilor copilului.

3. Consecință a principiului legalității, art. 110-163 C. civ. reglementează tutela minorului sub principalele aspecte: deschiderea tutelei, condițiile în care persoana fizică poate îndeplini sarcina tutelei și situațiile în care este îndepărtată din tutelă, consiliul de familie, exercitarea, controlul exercitării tutelei și încetarea tutelei. Anumite particularități ale tutelei minorului sunt reglementate de legi speciale.

4. În literatura de specialitate s-a subliniat că „posibilitatea acordată de noul Cod părinților de a desemna persoana care urmează a fi tutore al copiilor săi (art. 114 C. civ.) nu aduce atingere acestui caracter”. Dreptul conferit părinților de a desemna persoana tutorelui îndeplinește cerința legalității, întrucât este stabilit și exercitat în condițiile prevăzute de art. 114 C. civ.

5. Normele legale care reglementează tutela sunt, de regulă, imperative, motiv pentru care de la acestea nu se poate deroga prin acte juridice unilaterale sau convenții.

6. Pentru respectarea principiului legalității în materie de tutelă a minorului, Codul civil reglementează remedii juridice specifice: anulabilitatea actelor juridice încheiate de tutore în exercitarea tutelei sau de către minorul beneficiar al tutelei fără respectarea cerințelor legale; obligația obținerii avizului consiliului de familie; aprobarea sau autorizarea de către instanța de tutelă a unor acte ale tutorelui sau minorului; controlul efectiv și continuu exercitat de instanța de tutelă asupra modului în care tutorele și consiliul de familie își îndeplinesc atribuțiile cu privire la persoana și bunurile minorului.

1.5.3. Generalitatea

1. În materia tutelei minorului, generalitatea înseamnă că instituirea ei este posibilă pentru orice copil lipsit de ocrotirea ambilor părinți ori care, în interesul lui, nu poate fi lăsat în grija lor. În actualitate, generalitatea tutelei este fondată pe cerințele principiului nediscriminării în recunoașterea, respectarea și garantarea drepturilor copilului, inclusiv a dreptului acestuia la protecție alternativă, fără distincție în funcție de anumite criterii: rasa, culoarea, sexul, limba, religia, opinia politică sau altă opinie, naționalitatea, apartenența etnică etc. Din această perspectivă, CDC

și Legea nr. 272/2004 nu oferă posibilități de alternativă. Potrivit Manualului (II), însăși nediscriminarea este un principiu fundamental ce trebuie aplicat indiferent de sistemul de tutelă. Toți copiii lipsiți de mediul lor familial și de îngrijire părintească au dreptul de a beneficia de același nivel de protecție, indiferent de vârstă, de statutul de imigrant, de naționalitate, de sex, de origine etnică sau de orice alte motive de nediscriminare enumerate la art. 21 din CDFUE.

2. Strict juridic, generalitatea tutelei înseamnă posibilitatea legală de a beneficia de această formă de protecție orice copil lipsit de ocrotirea ambilor părinți sau care, în interesul lui superior, nu poate fi lăsat în grija lor. Această împrejurare constituie criteriul esențial pentru stabilirea oricărei măsuri de protecție alternativă a copilului, iar finalitatea instituirii măsurii este promovarea cu prioritate a interesului lui superior.

3. În mod întemeiat, s-a apreciat că „ideea generalității tutelei se mai exprimă și prin caracterul cuprinzător al ocrotirii, acoperind atât latura personală, cât și cea patrimonială, într-o compunere de drepturi și îndatoriri ale tutorelui doar pe alocuri nuanțate, însă nu diferite de cele recunoscute părinților”. Conținutul cuprinzător asigură echilibru în creșterea și promovarea cu prioritate a interesului superior al copilului beneficiar al tutelei.

4. Generalitatea tutelei este sugerată și de art. 3 din Legea nr. 272/2004, care stabilește categoriile de copii ce beneficiază de dispozițiile acestei legi, inclusiv de dreptul la protecție alternativă.

1.5.4. Independența patrimonială dintre tutore și minor

1. Principiul, ca de altfel și celelalte, privește promovarea interesului superior al minorului. Este de presupus că o eventuală confuziune a patrimoniului minorului cu cel al tutorelui l-ar expune unor consecințe patrimoniale negative. Afirmarea independenței patrimoniale dintre tutore și minor în legislațiile contemporane poate fi analizată și ca o reacție la o realitate existentă la începuturile dreptului roman, când tutorele s-a comportat ca un adevărat proprietar față de bunurile celui aflat sub tutela sa.

2. În perioada de aplicare a Codului familiei, în lipsa unei dispoziții legale explicite, s-a opinat că „acest principiu rezultă implicit din întreaga economie a reglementărilor legale privitoare la tutela minorului, reglementări care, ca și în cazul ocrotirii copiilor prin părinți, mențin tot timpul o separație între patrimoniul tutorelui, pe de o parte, și acela al minorului aflat sub tutela sa, pe de altă parte”. Alți autori au fundamentat acest principiu pe art. 125 C. fam., care a stabilit aplicarea

corespunzătoare în materie de tutelă a unor dispoziții referitoare la drepturile și îndatoririle părinților față de copiii lor minori, între care și cele ale art. 106.

3. În actualitate, unii autori au fundamentat acest principiu pe art. 142 și art. 143 C. civ. Art. 142 reglementează îndatorirea tutorelui de a administra bunurile minorului beneficiar al tutelei, iar art. 143 obligația acestuia de a reprezenta minorul în actele juridice. Este evocat și art. 807 C. civ., care reglementează separația bunurilor administrate. Aceste dispoziții legale nu prevăd explicit independența patrimonială dintre administrator (tutore) și beneficiarul administrării (minor), ci doar o sugerează.

4. Independența patrimonială dintre persoane, inclusiv dintre tutore și minorul beneficiar al tutelei, este întemeiată pe art. 31 alin. (1) C. civ., conform căruia „orice persoană fizică sau persoană juridică este titulară a unui patrimoniu...”. O trăsătură esențială a patrimoniului este personalitatea. Patrimoniul este inerent persoanei fizice sau juridice și o condiție *sine qua non* pentru participarea ei la circuitul civil. Principala consecință a personalității este unicitatea, ceea ce înseamnă că fiecare subiect de drept are un singur patrimoniu. O altă urmare a personalității este inalienabilitatea patrimoniului persoanei fizice prin acte juridice *inter vivos*, ca universalitate de drepturi și obligații evaluabile în bani sau ca fracțiuni ale acestei universalități. Dacă, urmare a instituirii tutelei, s-ar produce confuziunea dintre patrimoniul minorului și cel al tutorelui, participarea minorului la circuitul civil ar fi anihilată sau restricționată cu consecințe grave în planul respectării interesului său superior din perspectivă patrimonială.

5. Pentru eliminarea surselor de interpretări diferite pe acest subiect, consider oportun ca, *de lege ferenda*, la art. 142 C. civ. (administrarea bunurilor minorului) să fie introdus un nou alineat, care să prevadă că „art. 500 C. civ. se aplică în mod corespunzător, cu excepția referirii la dreptul de moștenire și întreținere”.

1.5.5. Exercițarea tutelei sub controlul instanței de tutelă

1. Ideea de control a activității tutorelui a apărut încă din dreptul roman.

În spațiul românesc, Codul Calimach și Codul Caragea au prevăzut reguli de supraveghere a activității tutorelui (epitropului) de către autoritățile statului, respectiv de către alte persoane fizice. Potrivit Codului civil din anul 1864, *privegherea tutelei* a fost „încredințată mai întâi consiliului de familie și apoi tribunalelor”. În condițiile art. 7 din Legea de organizare judecătorească din data de 25 iunie 1924, în cazul tribunalelor organizate pe mai multe secții, această atribuție a revenit unei secții speciale (de supraveghere a administrării tutelelor și fondurilor dotale). La tribunalele

organizate pe o singură secție a fost desemnat un judecător pentru tutele. În condițiile Codului familiei, atribuția de a controla activitatea tutorelui a revenit autorității tutelare. Capitolul IV (art. 158-160) a fost destinat autorității tutelare. În prezent, în materia tutelei, autoritatea tutelară are atribuții numai în cazurile limitativ prevăzute de lege. Rolul acesteia, inclusiv de control asupra modului în care tutorele își îndeplinește atribuțiile cu privire la persoana și bunurile minorului, este preluat de instanța de tutelă. CCR a statuat că „legiuitorul a apreciat că este necesar să înlocuiască atribuțiile de control ale autorității tutelare, ca instituție administrativă, subordonată autorității publice locale, cu cele ale unei instanțe specializate, respectiv instanța de tutelă”.

2. Controlul ca atare este normat de art. 151 C. civ., plasat în secțiunea numită „controlul exercitării tutelei”. Această secțiune mai cuprinde dispoziții cu privire la darea de seamă anuală a tutorelui, descărcarea de gestiune, interzicerea dispensei de a da socoteală și plângerea împotriva actelor și faptelor păgubitoare pentru minor. Controlul are ca obiect modul în care tutorele și consiliul de familie își îndeplinesc atribuțiile cu privire la persoana și bunurile minorului. În cadrul activității de control, instanța de tutelă este obligată ca, în temeiul art. 2 alin. (4) din Legea nr. 272/2004, să asigure prevalența interesului superior al copilului. Aceasta este îndatorată să adopte cu celeritate hotărârile impuse de constatările făcute cu ocazia activității de control.

3. Contrar Dec. CCR nr. 795/2020, în practică, după data de 11 februarie 2020, unele instanțe de judecată, instituind tutela, au obligat autoritatea tutelară să controleze modul în care tutorele își îndeplinește obligațiile cu privire la bunurile minorului. Această practică este nelegală, întrucât este potrivnică art. 151 C. civ. Instanța de contencios constituțional a statuat că, „până la înființarea instanței de tutelă, autoritățile și instituțiile cu atribuții în domeniul protecției drepturilor copiilor, respectiv a persoanei fizice, continuă să exercite atribuțiile prevăzute de reglementările în vigoare la data intrării în vigoare a Codului civil, cu excepția celor date în mod exclusiv în competența instanței de tutelă”. Alin (2) al art. 151 C. civ. conferă instanței de tutelă doar posibilitatea ca, în cadrul activității de control, să solicite colaborarea unor autorități ale administrației publice, instituții și servicii publice specializate în protecția copilului. Între autoritățile administrației publice este și autoritatea tutelară. Instanța de tutelă are doar posibilitatea de a-i solicita sprijinul, iar nu de a-și delega atribuțiile, inclusiv cea de control a activității desfășurate de tutore.

4. Art. 151 C. civ. cuprinde elemente de noutate, care susțin superioritatea actualei reglementări. În prezent, controlul privește și activitatea consiliului de familie. Rațiunea extinderii controlului în privința activității consiliului de familie este fondată pe rolul important al acestuia în

cadrul tutelei minorului - consultativ pentru instanța de tutelă și tutore, precum și de supraveghere a modului în care tutorele își exercită atribuțiile și își îndeplinește obligațiile cu privire la persoana și bunurile minorului. Analiza dispozițiilor Codului civil nu evidențiază existența unor norme exprese care să asigure realizarea în fapt a controlului asupra activității consiliului de familie. Întocmai ca în cazul tutorelui, controlul instanței de tutelă asupra activității consiliului de familie ar trebui realizat mai ales *a priori*, prin verificarea legalității și oportunității avizelor date și a deciziilor luate cu privire la persoana și bunurile minorului. Pentru circumstanțierea competenței instanței de tutelă de a controla activitatea consiliului de familie, este oportun ca, *de lege ferenda*, să fie introdusă o normă în contextul dispozițiilor destinate acestuia, care să prevadă că, „la cerere sau din oficiu, instanța de tutelă se pronunță asupra legalității și oportunității avizelor date sau a deciziilor luate de către consiliul de familie”.

5. Controlul instanței de tutelă trebuie să fie efectiv și continuu. Controlul este efectiv dacă este real, realizat în fapt. Spre exemplu, instanța de tutelă este obligată să verifice realitatea datelor înscrise de tutore în dările de seamă. Controlul este continuu dacă este îndeplinit fără întrerupere.

6. Instanța de tutelă își îndeplinește atribuția de control *a priori* asupra activității tutorelui pe calea autorizărilor care este împuternicită de lege să le dea acestuia în legătură cu anumite măsuri care privesc persoana sau bunurile minorului. În același scop, instanța de tutelă are competența de a aproba anumite acte ale tutorelui ori de a-i cere încheierea anumitor acte. Controlul instanței de tutelă asupra activității tutorelui se realizează și *a posteriori*, prin dările de seamă anuale, dările de seamă solicitate de instanța de tutelă din oficiu, precum și prin soluționarea plângerilor împotriva actelor și faptelor tutorelui păgubitoare pentru minor.

7. În vederea realizării unei evidențe unitare a actelor procesuale, inclusiv a celor care privesc activitatea de control, art. 105 alin. (1) din Regulamentul de ordine interioară al instanțelor judecătorești prevede că, „pe toată durata măsurilor de ocrotire, actele procesuale referitoare la exercitarea atribuțiilor instanței de tutelă se efectuează în același dosar, repartizat aleatoriu unui complet specializat pentru judecarea cauzelor cu minori și de familie”.

SECȚIUNEA 1.6.

CARACTERELE JURIDICE ALE TUTELEI MINORULUI

1.6.1. Preliminarii

Ca formă a protecției alternative a minorului, tutela se caracterizează prin anumite trăsături de bază sau caractere juridice: obligativitatea, gratuitatea și personalitatea. Sunt autori care adaugă caracterul social și unicitatea tutelei. Întocmai ca în cazul principiilor, literatura de specialitate manifestă o preocupare minoră pentru analiza lor. Lipsesc preocupările pentru analiza caracterelor juridice ale tutelei în corelație cu reglementările speciale din materia protecției și promovării drepturilor copilului.

1.6.2. Obligativitatea

1. În vechiul drept roman, tutela a fost concepută atât ca un drept, cât și ca o obligație pentru rudele agnate. S-a urmărit împiedicarea persoanelor incapabile să-și risipească bunurile în detrimentul lor. Ulterior, tutela a fost privită ca un mijloc de ocrotire a persoanelor incapabile. În cadrul tutelei dative, tutorele era numit de autoritatea de stat competentă (magistrat). Acesta nu putea refuza sarcina tutelei decât dacă își întemeia refuzul pe o scuză legală sau propunea o persoană mai potrivită pentru a îndeplini sarcina de tutore (*potioris nominatio*).

2. În spațiul românesc, art. 255 din Cod Calimach a prevăzut că epitropia este „un drit și o putere”. Dispoziții din acest cod au prevăzut obligativitatea epitropiei pentru anumite categorii de persoane. Codul Caragea a reglementat explicit și limitativ cazurile în care epitropul era „slobod să se lase de epitropie”. Implicit, epitropia a fost gândită ca o obligație pentru epitrop.

Obligativitatea tutelei a existat și în reglementarea Codului civil din anul 1864. Reglementarea strictă a situațiilor în care tutela putea fi refuzată a fundamentat obligativitatea ei. Obligativitatea tutelei a fost motivată pe faptul că a fost destinată să ocrotească o importantă categorie de persoane incapabile. În actualitate, obligativitatea tutelei are consfințire legislativă în reglementări contemporane din dreptul comparat. De la obligativitatea tutelei, Codul civil din anul 1864 a stabilit excepții, în cazul cărora sarcina tutelei putea fi refuzată. Art. 370-382 din acest cod au reglementat „cauzele care apără de tutelă”. Acestea au fost întemeiate pe exercitarea unei funcții publice sau pe un interes privat (lipsa legăturii de rudenie, vârsta, infirmități grave, exercitarea altei tutele, numărul mare al minorilor). Scuzele legale au fost stabilite în interesul tutorelui, fapt care le-a delimitat net de cauzele de incapacitate a tutorelui, cauze care au fost prevăzute în interesul persoanei ocrotite.

Art. 118 alin. (1) C. fam. a prevăzut că „cel numit tutore nu poate refuza această sarcină”. Următorul alineat a stabilit situațiile în care, prin excepție, sarcina tutelei putea fi refuzată. Parte din aceste cauze a fost preluată din reglementarea anterioară, iar altele au avut caracter inedit. Spre deosebire de reglementarea precedentă, enumerarea a fost exemplificativă, întrucât art. 118 alin. (1)

lit. e) C. fam. s-a referit generic și la „alte motive întemeiate”, care pot împiedica persoana să îndeplinească sarcina tutelei. Dacă aceste situații se iveau în timpul tutelei, tutorele era îndreptățit să ceară înlocuirea sa.

3. Actualul Cod civil marchează o schimbare radicală de opțiune față cu reglementările anterioare. Deși există posibilitatea desemnării lui de către părinte, tutorele este numit de către instanța de tutelă numai cu acordul său. Această situație i-a determinat pe unii autori să concluzioneze că, din perspectiva persoanei propuse, tutela are caracter facultativ (facultativitate). Caracterul facultativ este restrâns în situația în care tutorele este desemnat printr-o convenție încheiată cu părintele minorului, caz în care tutorele desemnat poate refuza numirea numai pentru motivele expres și limitativ prevăzute de art. 120 alin. (2) C. civ. Acceptarea voluntară a sarcinii tutelei este în acord cu principiul libertății de voință. Întrucât nu este impusă, exercitarea tutelei are șanse mai mari de a fi realizată în interesul superior al copilului. Și în aceste condiții, instanța de tutelă trebuie să stabilească, prin administrare de probe, dacă asumarea sarcinii tutelei nu este un act formal și că, dimpotrivă, tutorele este persoana potrivită pentru ocrotirea minorului.

4. Fără a dezvolta în context, art. 120 C. civ. prevede că persoana numită tutore este obligată să continue îndeplinirea sarcinilor tutelei până la numirea unui nou tutore ori stabilirea altei măsuri de ocrotire. Prin excepție, sunt stabilite situațiile în care poate fi refuzată continuarea tutelei. Art. 156 și urm. C. civ. reglementează expres și limitativ cazurile și condițiile de încetare a tutelei.

Posibilitatea persoanei fizice de a refuza sarcina tutelei este reglementată și în dreptul comparat.

1.6.3. Gratuitatea

1. Gratuitatea tutelei are ca fundament solidaritatea morală și patrimonială ce există între persoana care își asumă această sarcină și minor. Întrucât sarcina tutelei este încredințată, de regulă, rudelor, afinilor sau prietenilor familiei copilului, se prezumă că aceste persoane și-au asumat-o pentru a proteja minorul, și nicidecum în scop mercantil.

2. La începuturile dreptului roman, în condițiile în care tutela era reglementată în scopul apărării intereselor patrimoniale ale familiei agnate, nu s-a pus problema indemnizării tutorelui. Ulterior, în condițiile în care tutela s-a transformat într-un mijloc juridic de ocrotire a celor incapabili, de asemenea, tutorele nu a fost indemnizat. Situația poate fi explicată prin legătura de rudenie ce a existat, cel mai adesea, între tutore și impuberul ocrotit.

3. Art. 353 din Codul Calimach a împuternicit Comisia Epitropicească să stabilească în beneficiul epitropului o „măsurată plată”, care a fost plafonată la cinci la sută din „prisosul veniturilor nevîrstnicului” și șase mii de lei pentru un an. Codul Caragea nu a cuprins dispoziții cu privire la plata epitropului.

4. În perioada de aplicare a Codului civil din anul 1864, uneori, au fost subestimate resorturile morale ale gratuității tutelei, motiv pentru care această particularitate a fost criticată. Alți autori au constatat că „această caracteristică a tutelei este tradițională și are forță de lege, deși nu este consacrată de nici un text pozitiv”. Jurisprudența vremii a consfințit esența gratuită a tutelei. Implicit, gratuitatea tutelei a existat și în condițiile Codului civil anterior. Spre exemplu, art. 398 teza a II-a a oferit posibilitatea consiliului de familie să îngăduie tutorelui ca, în exercitarea tutelei, să fie ajutat de unul sau de mai mulți administratori și procuratori. Doar aceștia puteau primi o leafă pentru munca prestată.

5. Art. 121 alin. (1) C. fam. a prevăzut expres faptul că tutela este o sarcină gratuită. Prin excepție, autoritatea tutelară a avut posibilitatea să acorde tutorelui o remunerație. În literatura de specialitate s-a exprimat opinia că „gratuitatea tutelei este de natura, iar nu de esența ei”.

6. Art. 123 C. civ. (gratuitatea tutelei) a preluat cu modificări art. 121 C. fam. După ce este afirmată gratuitatea tutelei, se prevede posibilitatea remunerării tutorelui. În comparație cu reglementarea anterioară, remunerația este stabilită de către instanța de tutelă, însă cu avizul consiliului de familie (dacă este constituit). Indemnizația este acordată doar la cererea tutorelui și este facultativă pentru instanța de tutelă. Aceste împrejurări susțin natura, de regulă, altruistă a asumării sarcinii tutelei. În aceleași condiții, indemnizația poate fi modificată ori suprimată. Remunerația nu poate depăși 10% din veniturile produse de bunurile minorului și este stabilită în funcție de munca depusă de tutore pentru administrarea averii.

Gratuitatea de principiu a tutelei este întâlnită și în dreptul comparat, de unde s-a inspirat legiuitorul român.

7. Quantumul remunerației este stabilit în funcție de două criterii: munca depusă de tutore pentru administrarea averii minorului; starea materială a minorului și a tutorelui. Aceste criterii se regăsesc și în dreptul comparat..

8. Limita legală maximă a remunerației este de 10% din veniturile produse de bunurile minorului. Stabilirea remunerației în funcție de veniturile bunurilor este aptă să motiveze tutorele pentru a realiza buna lor administrare.

9. Întocmai ca în reglementarea anterioară, remunerația tutorelui este reevaluabilă. Instanța de tutelă o poate modifica sau suprima, în funcție de împrejurări. Modificarea indemnizației înseamnă creșterea sau diminuarea ei. Creșterea nu poate avea ca efect o indemnizație mai mare de 10% din veniturile produse de bunurile minorului. Pentru modificarea indemnizației, instanța de tutelă este obligată să solicite avizul consiliului de familie (dacă este constituit).

10. Natura altruistă a tutelei minorului a fost oarecum atenuată în anul 2014, când a fost reglementată *alocația lunară de plasament* pentru fiecare copil pentru care s-a luat măsura plasamentului ori a fost instituită tutela. Alocția se plătește din bugetul de stat și este destinată asigurării pentru copil a drepturilor prevăzute de art. 129 alin. (1) [„hrană, îmbrăcăminte, încălțăminte, materiale igienico-sanitare, rechizite/manuale, jucării, transport, materiale cultural-sportive, precum și sume de bani pentru nevoi personale”]. Cuantumul acesteia este de 1,808 ISR.

11. În mod just s-a exprimat opinia că „...gratuitatea tutelei nu trebuie să însemne că tutorele trebuie să-și asume și sarcinile patrimoniale inerente funcției sale”. Sunt exemplificate cheltuielile făcute cu întreținerea minorului, cu administrarea bunurilor acestuia și cele efectuate pentru conservarea drepturilor minorului. Fără să dezvolt în context, art. 148 alin. (2) teza I C. civ. prevede expres că „cheltuielile necesare pentru întreținerea minorului și administrarea bunurilor sale se acoperă din veniturile acestuia”.

1.6.4. Caracterul personal

1. Art. 369 din Codul civil anterior a preluat art. 407 C. civ. fr. și a prevăzut că „tutela este o însărcinare personală, care nu poate trece la moștenitorii tutorelui”. Totuși, moștenitorii tutorelui, minori ori majori, au fost răspunzători față de minor sau moștenitorii lui pentru modul în care antecesorul lor a administrat tutela. Dacă moștenitorii erau majori, au avut obligația de a continua sarcina tutelei până la numirea unui nou tutore. Moștenitorii minori au fost scutiți de această sarcină. Continuarea sarcinii tutelei de către moștenitorii majori ai tutorelui a avut caracter interimar, întrucât îndatorirea le-a revenit doar până la numirea noului tutore.

2. S-a remarcat că preluarea sarcinilor tutelei de către moștenitorii majori este o sarcină a moștenirii, motiv pentru care aceștia „... se vor putea sustrage de la această îndatorire, renunțând la moștenirea autorului lor”.

3. În Codul familiei nu a existat un text precum cel al art. 369 din Cod civil anterior. Caracterul personal al tutelei a putut fi desprins, implicit, din numeroase dispoziții ale acestuia. Au avut această semnificație, spre exemplu, cele prin care au fost stabilite drepturile și îndatoririle tutorelui în

legătură cu persoana și bunurile minorului, obligația tutorelui de a continua sarcina tutelei, precum și răspunderea acestuia pentru exercitarea necorespunzătoare a tutelei. În mod just, majoritatea autorilor s-au exprimat că tutela are caracter *intuitu persone*, deoarece este instituită în considerarea persoanei tutorelui și a nevoilor concrete ale minorului, motiv pentru care nu putea fi exercitată în locul tutorelui de o altă persoană, pe cale de reprezentare sau transmisă moștenitorilor.

4. Art. 122 alin. (1) C. civ. a preluat principiul prevăzut de art. 369 din Cod civil anterior. În mod concret, acesta prevede că „tutela este o sarcină personală”. Faptele sau actele juridice care privesc persoana sau bunurile minorului sunt realizate, respectiv încheiate personal de către tutore. Această regulă este normală, întrucât desemnarea și numirea tutorelui sunt realizate prin luarea în considerare a nevoilor concrete de ocrotire ale minorului și a capacității morale și materiale a tutorelui de a răspunde acestor nevoi.

5. Pentru cazul decesului tutorelui, art. 157 C. civ. prevede obligația moștenitorilor majori de a prelua sarcinile tutelei până la numirea unui nou tutore. Dacă moștenitorii sunt minori, ei nu vor prelua sarcinile tutelei, ci va fi numit un curator special, care poate fi chiar executorul testamentar.

6. Datorită caracterului personal al tutelei, tutorelui îi este interzis să transmită îndatoririle ce decurg din tutelă altei persoane fără încuviințarea instanței de tutelă.

7. Art. 104 și art. 105 din Legea nr. 272/2004, prin excepție de la caracterul personal al tutelei, conferă tutorelui care pleacă la muncă în străinătate posibilitatea de a desemna persoana care va întreține copilul și va îndeplini atribuțiile autorității părintești cu privire la persoana minorului pe timpul cât lipsește din țară.

8. Caracterul personal al tutelei este reglementată și în dreptul comparat.

1.6.5. Caracterul social

1. Termenul *social* are înțelesul de ceva propriu societății umane sau care este legat de viața oamenilor în societate. Din moment ce normele juridice se adresează conduitei umane, în mod necesar acestea au caracter social. Juriștii romani au afirmat că *ubi societas, ibi lex*. Privit din această perspectivă, caracterul social nu este specific tutelei. Acesta este regăsit în forme particulare în cadrul oricărei instituții juridice. Acesta este motivul pentru care unii autori nu analizează această așa-zisă particularitate a tutelei.

2. În actualitate, art. 1 alin. (3) din Constituție prevede că statul român este, printre altele, *stat social*. Strict juridic, caracterul social al statului este exprimat prin respectul manifestat pentru drepturile și libertățile cetățenilor, atât urmare a reglementărilor adoptate, cât și a demersurilor

cotidiene pentru respectarea lor. Din această perspectivă, s-a apreciat că valorile supreme ale statului român „constituie punct de referință atât pentru reglementările privind drepturile și libertățile fundamentale, cât și pentru cele privind autoritățile publice”. Textul constituțional privește toți cetățenii și toate drepturile și libertățile lor fundamentale. CCR a statuat că statul social este o „valoare constituțională care semnifică, printre altele, ideea *solidarității sociale* și a politicii de securitate socială” (s.n.). Măsurile de protecție alternativă, inclusiv ocrotirea copilului prin instituirea tutelei, sunt și expresia solidarității sociale.

3. Potrivit art. 49 alin. (1) din Constituție, „copiii și tinerii se bucură de un regim special de protecție și de asistență în realizarea drepturilor lor”. Pentru concretizarea acestui principiu constituțional, dar și pentru respectarea dispozițiilor CDC, a fost adoptată Legea nr. 272/2004, care instituie un regim juridic special de protecție și de promovare a drepturilor copilului. Între aceste drepturi, este și dreptul copilului la protecție alternativă, drept care include și ocrotirea lui prin instituirea tutelei. În cazul copiilor și ocrotirii lor pe calea tutelei, componenta socială a demersurilor statului este prezentă cu mai multă pregnanță. Dreptul copilului la protecție socială, juridică și economică este recunoscut de art. 17 par. 1 lit. c) din CSE, care obligă statele membre UE să „asigure protecție și un ajutor special ... pentru copilul sau tânărul privat temporar sau definitiv de sprijinul familiei”.

1.6.6. Unicitatea tutelei

1. Unicitatea tutelei este explicată prin aceea că tutorele își asumă atât tutela privind persoana minorului, cât și tutela bunurilor minorului. S-a subliniat că „tutela privind persoana minorului este întotdeauna *unică* cu scopul de a prezerva coerența în direcția educației minorului. Însă, în ceea ce privește administrarea materială a bunurilor minorului, este interesantă prevederea din noul Cod civil, care stabilește că administrarea patrimoniului ori a unei părți a acestuia poate fi încredințată de instanța de tutelă unei persoane fizice sau juridice specializate [art. 122 alin. (2) C. civ.]”.

2. Unicitatea tutelei rezultă și din faptul că același minor nu poate beneficia concomitent de două sau mai multe tutele. Posibilitatea oferită de art. 112 alin. (1) C. civ. de a fi tutori soțul și soția, împreună, nu constituie o excepție de la această regulă, întrucât soții exercită aceeași tutelă.

CAPITOLUL II

COPILUL, TUTORELE, CONSILIUL DE FAMILIE ȘI INSTANȚA DE TUTELĂ ÎN CONTEXTUL TUTELEI MINORULUI

SECȚIUNEA 2.1.

COPILUL - SUBIECT AL OCROTIRII PRIN INSTITUIREA TUTELEI

2.1.1. Semnificația juridică a termenului copil

1. În dreptul internațional public, art. 1 din CDC prevede că „prin copil se înțelege orice ființă umană sub vârsta de 18 ani, exceptând cazurile în care legea aplicabilă copilului stabilește limita majoratului sub această vârstă”. Norma este supletivă, motiv pentru care statele părți au posibilitatea de a stabili o vârstă mai mică de 18 ani. În România, potrivit art. 38 alin. (2) C. civ., persoana fizică devine majoră la împlinirea vârstei de 18 ani. Până la această vârstă, persoana este minoră. Coroborarea art. 1 din CDC cu art. 38 alin. (2) C. civ. poate susține concluzia că are calitatea de copil persoana fizică minoră.

2. Înțelesul prevăzut pentru copil de art. 1 din CDC constituie parametrul juridic utilizat și în alte acte normative internaționale, inclusiv în Europa. Acest înțeles există în anumite reglementări adoptate de CoE, în interpretarea Comitetului European al Drepturilor Sociale și în jurisprudența CEDO. În cadrul CDC, calitatea de copil este fundamentată exclusiv pe minoritatea persoanei fizice, nivelul capacității ei de exercițiu nu are semnificație juridică. Minoritatea generează o prezumție de incapacitate a persoanei.

3. În dreptul UE nu există o definiție oficială, unică pentru termenul copil. Înțelesul termenului diferă în funcție de contextul normării.

4. Legiuitorul român a găsit de cuviință să definească termenul copil altfel decât art. 1 din CDC. La cerința minorității a adăugat condiția ca persoana fizică să nu aibă capacitatea deplină de exercițiu dobândită [art. 4 lit. a) din Legea nr. 272/2004 și art. 263 alin. (5) C. civ.]. Până la împlinirea vârstei de 18 ani, persoana fizică este minoră. La data la care devine majoră, persoana fizică dobândește capacitate deplină de exercițiu. Prin excepție, în condițiile Codului civil, capacitatea deplină de exercițiu este dobândită de minorul căsătorit, precum și de cel care, pentru motive temeinice, instanța de tutelă i-a recunoscut anticipat această capacitate. Majorul care beneficiază de tutelă specială este lipsit de capacitate de exercițiu, iar cel care beneficiază de

consiliere judiciară are capacitate restrânsă de exercițiu. Din combinarea cerințelor prevăzute de art. 4 lit. a) din Legea nr. 272/2004, respectiv art. 263 alin. (5) C. civ. și coroborarea lor cu art. 38 – 40 C. civ., rezultă că, în România, are calitatea de copil minorul fără capacitate de exercițiu și cel cu capacitate restrânsă de exercițiu.

5. Soluția legiuitorului român este corectă, întrucât este în concordanță cu capacitatea persoanei fizice de a încheia personal și singură acte juridice, precum și cu dispozițiile legale destinate autorității părintești și protecției alternative a copilului.

6. Între înțelesul termenului copil prevăzut de art. 1 CDC și cel stabilit de reglementările interne ale României există o importantă necorelare. Art. 1 din CDC se referă la ființa umană cu vârsta sub 18 ani fără distincție în funcție de nivelul capacității ei de exercițiu, motiv pentru care circumscrie acestei calități toate categoriile de persoane fizice minore. În schimb, reglementarea internă are în vedere doar persoanele fizice minore fără capacitate de exercițiu și cele cu capacitate restrânsă de exercițiu. Art. 1 din CDC are o sferă de cuprindere mai mare, motiv pentru care este mai favorabil decât reglementarea internă și are prioritate în aplicare.

7. În aceste circumstanțe, legiuitorul român are mai multe opțiuni. Una să nu modifice reglementările interne, caz în care este considerat copil persoană fizică minoră indiferent de nivelul capacității ei de exercițiu. Varianta pune sub semnul discuției aplicabilitatea reglementărilor interne destinate capacității de exercițiu, autorității părintești și cu privire la protecția alternativă, întrucât reglementarea internațională este mai favorabilă și are prioritate în aplicare. Altă opțiune este de a pune de acord art. 4 lit. a) din Legea nr. 272/2004 și art. 263 alin. (5) C. civ. cu art. 1 din CDC, pentru a fi considerat copil minorul, fără să mai prevadă cerința lipsei capacității de exercițiu depline. În acest caz, ar trebui modificate corespunzător și reglementările destinate capacității de exercițiu, autorității părintești și protecției alternative. În fine, ar putea fi promovat un amendament pentru modificarea art. 1 CDC, pentru a stabili că „este copil orice ființă umană fără capacitate de exercițiu deplină cu vârsta până la 18 ani, exceptând cazurile în care legea aplicabilă copilului stabilește limita majoratului sub această vârstă”.

8. În condițiile art. 4 lit. a) din Legea nr. 272/2004 și art. 263 alin. (5) C. civ., termenul copil este privit în sens restrâns, de persoană fizică minoră fără capacitate de exercițiu deplină beneficiară a ocrotirii părintești ori a unei forme de protecție alternativă. Acest termen poate fi abordat și într-un sens larg, de persoană fizică, indiferent de vârsta și nivelul capacității de exercițiu, descendentă de gradul unu a altei persoane fizice. Pentru a identifica sensul în care este folosit termenul copil în

anumite contexte normative, trebuie avut în vedere criteriul ocrotirii, în cazul copilului privit în sens restrâns, respectiv cel al legăturii de filiație, dacă este abordat în sens extins.

2.1.2. Cine este ocrotit prin instituirea tutelei - minorul sau copilul?

1. Atașamentul pentru tradiție și asocierea lui cu receptarea noilor soluții de exprimare din domeniul protecției și promovării drepturilor copilului a generat utilizarea unui limbaj juridic neunitar, potrivit normelor de tehnică legislativă. Așa se explică de ce în prezent există o ambiguitate cu privire la calitatea juridică a persoanei care poate beneficia de forma protecției alternative a tutelei - minorul sau copilul. Art. 105 C. civ. stabilește categoriile de persoane fizice care beneficiază de măsuri speciale de ocrotire, fiind evocați mai întâi minorii. În continuare, art. 106 alin. (1) C. civ. prevede că „ocrotirea minorului este realizată prin părinți, prin instituirea tutelei, prin darea în plasament sau, după caz, prin alte măsuri de protecție specială prevăzute de lege”. În particularizarea acestor dispoziții de principiu, Codul civil reglementează autoritatea părintească și, ca forme ale protecției alternative, tutela minorului și adopția copilului. Legea nr. 272/2004 stabilește regimul juridic al măsurilor de protecție specială a copilului.

2. În dreptul internațional public, dreptul copilului la protecție alternativă este recunoscut de art. 20 par. 1 din CDC.

3. Analiza reglementărilor interne din materie scoate la iveală existența unei diferențe de limbaj în privința tutelei, pe de o parte, autoritatea părintească, adopție și protecția specială, pe de altă parte. În timp ce dispozițiile legale destinate tutelei au în vedere în mod covârșitor minorul, cele referitoare la autoritatea părintească, adopție și măsurile de protecție specială privesc, de regulă, copilul sau copilul minor.

4. În materie de tutelă, termenul minor este utilizat ca sinonim al termenului copil. Din perspectivă strict juridică, sinonimia este greșită, întrucât nu toate persoanele minore au calitatea de copil în sensul prevăzut de art. 4 lit. a) din Legea nr. 272/2004 și art. 263 alin. (5) C. civ. Poate beneficia de ocrotire părintească sau de o formă a protecției alternative, inclusiv de tutelă, doar persoana fizică minoră fără capacitate deplină de exercițiu sau, altfel spus, persoana care are calitatea de copil analizat în sens restrâns.

5. Faptul că tutorele reprezintă minorul beneficiar al tutelei în actele juridice ori i le încuviințează constituie un argument peremptoriu în sensul că tutela poate fi instituită pentru ocrotirea unui minor care are calitatea de copil privit în sens restrâns și nu a oricărui minor, indiferent de nivelul capacității lui de exercițiu. Utilizarea termenului minor în conținutul actualelor

reglementări care alcătuiesc regimul juridic al tutelei poate fi explicată prin preluarea limbajului juridic tradițional în materie. Acest limbaj a fost fundamentat pe faptul că, de regulă, capacitatea deplină de exercițiu este dobândită la data la care persoana fizică devine majoră și că minorul nu are capacitate deplină de exercițiu.

6. Pentru a elimina sursa unor interpretări diferite pe această temă, în acord cu normele de tehnică legislativă, este oportună intervenția legiuitorului pentru a înlocui termenul *minor* cu noțiunea *copil* în toate textele care reglementează ocrotirea acestuia. Acest remediu este apt să pună în acord reglementările din domeniu cu realitatea că numai persoanele fizice minore fără capacitate deplină de exercițiu beneficiază de ocrotire părintească sau de formele protecției alternative. Prin această intervenție legislativă se realizează și unitatea terminologică în aceste materii.

2.1.3. Categoriile de copii care beneficiază de protecție alternativă

1. Art. 3 din Legea nr. 272/2004 stabilește cinci categorii de copii care beneficiază de dispozițiile acesteia. Întrucât dreptul la protecție alternativă este recunoscut pentru orice copil lipsit de ocrotirea părinților săi sau care, în interesul lui, nu poate fi lăsat în grija lor, sub rezerva îndeplinirii condițiilor legale, categoriile de copii prevăzute de art. 3 pot beneficia și de tutelă.

2. În mod concret, aceștia sunt: copiii cetățeni români aflați pe teritoriul României; copiii cetățeni români aflați în străinătate; copiii fără cetățenie aflați pe teritoriul României; copiii solicitanți de azil sau beneficiari ai unei forme de protecție în România, acordată în condițiile Legii nr. 122/2006 privind azilul în România; copiii cetățeni străini aflați pe teritoriul României, în situații de urgență constatate în condițiile Legii nr. 272/2004 de către autoritățile publice române competente.

2.1.4. Instituirea și exercitarea tutelei în interesul superior al copilului

1. În dreptul roman, la începuturi, tutela impuberilor a fost privită ca o modalitate de apărare a intereselor patrimoniale ale familiei agnate. Ulterior, această concepție a fost părăsită, iar tutela a fost considerată o măsură de protecție a persoanelor incapabile.

În spațiul românesc, cu referire la vechile legiuri române și Codul civil din anul 1864, doctrina a prezentat tutela ca o măsură de protecție a minorului, care a înlocuit, în bună măsură, puterea părintească. Deși nu a fost prevăzută explicit, au existat dispoziții legale care, implicit, au susținut ideea de ocrotire a minorului pe calea tutelei.

Art. 114 C. fam. a prevăzut explicit că tutela se exercită numai în interesul minorului.

2. Art. 114 C. fam. a fost preluat cu modificări de art. 133 C. civ. Acesta prevede că „tutela se exercită numai în interesul minorului atât în ceea ce privește persoana, cât și bunurile acestuia”. Numeroase dispoziții din Codul civil au ca finalitate promovarea acestui interes. Art. 133 C. civ. marchează un progres normativ față de reglementarea anterioară, întrucât prevede că tutela este exercitată în interesul minorului atât în ceea ce privește persoana, cât și bunurile acestuia. Chiar și în aceste condiții, rămâne în dezacord cu CDC și Legea nr. 272/2004, care prevăd respectarea interesului superior al copilului în cadrul tuturor acțiunilor care privesc copiii, indiferent de natura lor, legislativă, judiciară sau administrativă.

3. CPDC a adoptat „Comentariul general nr. 14 (2013) privind dreptul copilului ca interesul superior al acestuia să prevaleze”. S-a reținut că art. 3 par. 1 din CDC enunță una dintre valorile fundamentale ale CDC. CPDC consideră că, în condițiile CDC, nu există o ierarhie a drepturilor. Toate drepturile prevăzute de convenție sunt în interesul superior al copilului. În alți temeni, interesul superior al copilului este numitorul comun pentru toate drepturile recunoscute acestuia de CDC, inclusiv pentru cel la protecție alternativă. În viziunea CPDC, conceptul de interes superior al copilului are trei componente: un drept material fundamental al copilului, un principiu fundamental de drept și o normă de procedură.

4. Legea nr. 272/2004 prevede *expressis verbis* și dezvoltă principiul respectării și promovării cu prioritate a interesului superior al copilului. Art. 2 alin. (1) obligă autoritățile statului, între care este și cea legiuitoare, să subordoneze cu prioritate reglementările ce le adoptă în domeniul drepturilor copilului respectării principiului interesului superior al acestuia. În concordanță cu art. 3 par. 1 din CDC și Comentariul general nr. 14 (2013) al CPDC, art. 24 alin. (2) din CDFUE prevede că „în toate acțiunile referitoare la copii, indiferent dacă sunt realizate de autorități publice sau de instituții private, interesul superior al copilului trebuie să fie considerat primordial”. În jurisprudența CEDO este reafirmat în mod constant interesul superior al copilului și prevalența acestuia față de alte interese, inclusiv în cauze care privesc România.

5. Art. 133 C. civ. este în dezacord și cu art. 104 alin. (1) C. civ., care prevede principiul *stabilirii* măsurilor de ocrotire numai în interesul persoanei fizice ocrotite. Acest principiu obligă ca măsurile de ocrotire să fie instituite în interesul persoanei respective. Orice măsură de ocrotire a persoanei fizice trebuie instituită cu respectarea interesului acesteia. Întrucât este de ordine publică, acest principiu trebuie respectat în toate momentele măsurilor de ocrotire, nu doar în cel al exercitării lor.

6. În consens cu cele prezentate și cu opinii exprimate în doctrină, tutela minorului, ca formă a protecției alternative, trebuie instituită și exercitată exclusiv în interesul superior al copilului. Din perspectiva Comentariului general nr. 14 (2013) al CPDC, dreptul la protecție alternativă este instituit și trebuie exercitat în interesul superior al copilului. În succesiune logică, formele și modalitățile protecției alternative, inclusiv tutela, trebuie instituite și exercitate în aceeași paradigmă. Diferență de limbaj privește fondul ocrotirii minorului, întrucât promovarea interesului lui superior pe această cale trebuie să-i asigure foloase morale și materiale situate peste nivelul cantitativ și calitativ la care erau satisfăcute anterior instituirii măsurii.

7. În materia altor raporturi de familie, Codul civil prevede expres principiul interesului superior al copilului, circumstanțându-l pentru anumite cazuri particulare. Art. 263 C. civ. este destinat „interesului superior al copilului”. În mod concret, acesta prevede că „orice măsură privitoare la copil, indiferent de autorul ei, trebuie să fie luată cu respectarea interesului superior al copilului”.

8. În practica judecătorească, în soluționarea cauzelor referitoare la tutela minorului, situația prezentată a generat utilizarea unui limbaj neunitar. Parte din instanțe evocă interesul minorului și altele, puține la număr, au în vedere interesul lui superior. Cu câteva excepții, literatura de specialitate nu este preocupată de această necorelare.

9. Autoritățile române, inclusiv instanțele de judecată, au obligația de a respecta CDC și CDFUE. Dispozițiile CDC sunt mai favorabile pentru copil decât cele ale art. 133 C. civ, motiv pentru care au prioritate în aplicare. Respectarea principiului promovării cu prioritate a interesului superior al copilului în materia instituirii și exercitării tutelei poate fi fundamentată și pe prioritatea în aplicare a Legii nr. 272/2004 față de Codul civil.

10. Interesul superior al copilului este circumscris principiului consfințit de art. 49 alin. (1) din Constituție, care obligă legiuitorul să prevadă pentru copii și tineri „un regim special de protecție și de asistență în realizarea drepturilor lor”. Finalitatea acestui principiu este stabilirea nu doar a unui regim juridic special, ci și favorizant pentru copii și tineri. Din această perspectivă, s-a apreciat că art. 49 alin. (1) din Constituție implică concepția modernă cu privire la drepturile copilului, concepție care se „bazează pe faptul că aceștia încetează de a mai fi obiect de protecție ci, dimpotrivă, trebuie sprijiniți și asistați prin măsuri speciale pentru exercitarea drepturilor și libertăților lor fundamentale”. Sprijinirea și asistarea copiilor trebuie să se regăsească în forme specifice și în cazul măsurilor protecției alternative, inclusiv a tutelei. Au această semnificație, spre

exemplu, constituirea consiliului de familie cu rol de supraveghere și consiliere a tutorelui, precum și controlul exercitat de către instanța de tutelă asupra modului în care tutorele își îndeplinește atribuțiile cu privire la persoana și bunurile copilului beneficiar al tutelei.

11. Pentru eliminarea surselor de interpretări diferite pe această temă, realizarea concordanței cu reglementările internaționale și ale UE, precum și cu cele speciale din domeniul protecției și promovării drepturilor copilului, este oportună modificarea corespunzătoare a art. 133 C. civ. Reglementarea expresă a principiului interesului superior al copilului în materia tutelei este necesară datorită conținutului său specific în cadrul măsurilor de protecție alternativă. Pentru aceste motive, sugerez legiuitorului ca, *de lege ferenda*, să modifice art. 133 C. civ., în felul următor: „tutela este instituită și exercitată în interesul superior al copilului”. Topografia acestui articol trebuie schimbată în contextul reglementărilor prevăzute pentru deschiderea tutelei minorului. Cu această ocazie, după art. 133 C. civ., ar trebui introdus un nou articol care să prevadă că, „în exercitarea tutelei, tutorele are drepturile și îndatoririle părintelui față de persoana și bunurile minorului, dacă legea nu prevede altfel”. Actualele dispoziții destinate tutelei minorului ar avea doar menirea de a stabili derogări de la ocrotirea copilului de către părinți.

12. Instituirea și exercitarea tutelei în interesul superior al minorului privește atât persoana, cât și bunurile lui. Precizarea a fost necesară pentru a evita eventuala interpretare că tutela privește mai ales chestiunile patrimoniale ale ocrotirii minorului. Chiar și în aceste condiții, întocmai ca în reglementarea anterioară, actualul Cod civil stabilește un număr redus de norme referitoare la exercitarea tutelei cu privire la persoana minorului față de cele destinate administrării bunurilor sale. Întocmai ca în cazul ocrotirii copilului de către părinți, alături de chestiunile de natură materială, vizând o sumedenie de condiții (îngrijire, locuire, întreținere etc.), au importanță majoră în luarea hotărârii de instituire a tutelei cele legate de compatibilitatea emoțională dintre tutore și copil, precum și capacitatea tutorelui de a se implica nemijlocit în educația, învățătura și pregătirea profesională a copilului. Încredințarea tutelei unei persoane care prezintă garanții morale și dispune de condiții materiale corespunzătoare constituie o premisă esențială pentru exercitarea tutelei în interesul superior al minorului. Promovarea interesului superior al copilului, inclusiv pe calea instituirii și exercitării tutelei, este incompatibilă cu regresul și sincopel în dezvoltarea sa fizică și morală, cu dezechilibrele în starea lui socioafectivă ori cu creșterea lui într-un mediu ostil sau străin vieții de familie.

13. Pentru a determina interesul superior al copilului, art. 2 alin. (6) din Legea nr. 272/2004 stabilește imperativ criteriile minimale ce trebuie respectate. În doctrina străină s-a afirmat că prevalența interesului superior al copilului nu poate rămâne la nivelul unui *slogan gol* (*not remain an empty slogan*), ci trebuie să se evidențieze ca un veritabil *drept ferm* (*but a firm right*). În același sens, s-a exprimat opinia că principiul interesului superior nu trebuie înțeles în mod abstract și teoretic, ci pornindu-se de la particularitățile situației fiecărui copil și al materiei în care se aplică.

14. În doctrină a fost realizat un adevărat inventar al criteriilor reținute în practica judiciară în funcție de care este determinat interesul superior al copilului, majoritatea dintre ele sunt aplicabile și în cazul în care copilul beneficiază de o măsură de protecție alternativă, inclusiv de tutelă. Aceste criterii au fost grupate în trei categorii: nevoile copilului; opinia acestuia în funcție de vârstă și gradul de maturitate; capacitatea părinților de a răspunde nevoilor copilului.

15. Instituirea și exercitarea tutelei în interesul superior al minorului semnifică și faptul că, pe această cale, nu este permisă promovarea intereselor altor persoane. Din această perspectivă, promovarea interesului superior al minorului are caracter exclusiv, motiv pentru care nu comportă derogări. Totodată, „...prin tutelă poate fi promovat doar interesul superior al copilului care este licit, moral și în acord cu interesul public”.

16. Pentru a stabili dacă măsura de protecție a tutelei este în interesul superior al minorului, instanța de judecată este obligată să administreze probe cu care să evalueze nevoile concrete ale copilului, precum și garanțiile morale și condițiile materiale pe care le oferă viitorul tutore. În spiritul interesului superior al copilului, se are în vedere situația actuală a copilului, iar instituirea măsurii de ocrotire are ca obiectiv îmbunătățirea climatului protectiv al acestuia. În practică, pentru a hotărî instituirea tutelei, instanțele de judecată dispun, de regulă, efectuarea de anchete sociale. Acestea sunt realizate de către serviciile publice de asistență socială din cadrul autorităților administrației publice locale.

17. Dacă tutela nu este exercitată în interesul superior al copilului, tutorele va fi îndepărtat din tutelă în condițiile art. 158 C. civ.

2.1.5. Dreptul copilului de a-și exprima opinia și de a fi ascultat

1. CDC obligă statele-părți să recunoască copilului capabil de discernământ dreptul de a-și exprima opinia în legătură cu orice problemă care îl privește. În scopul exprimării opiniei, copilului i se va da posibilitatea de a fi ascultat, „în special, în orice procedură judiciară sau administrativă care îl privește”. La nivelul UE, dreptul copilului de a-și exprima opinia este consacrat de CDFUE.

Acest drept este reafirmat de Regulamentul UE 2019/1111. În România, dreptul copilului de a-și exprima opinia și de a fi ascultat este reglementat de art. 29 din Legea nr. 272/2004 și art. 264 C. civ. În condițiile CDC, ascultarea copilului este modalitatea juridică prin care acesta își poate exercita dreptul de a-și exprima opinia. Par. 2 se referă expres la „orice procedură administrativă sau judiciară care îl privește”, însă nu exclude posibilitatea ca statele membre, prin legislația lor națională, să prevadă ascultarea copilului și în cadrul altor proceduri, de altă natură. România nu a uzitat de această posibilitate. Ascultarea copilului este limitată la procedurile administrative sau judiciare care îl privesc. În condițiile art. 29 din Legea nr. 272/2004 și art. 264 C. civ., dreptul copilului de a fi ascultat implică, printre altele, și posibilitatea acestuia de a-și exprima opinia. În alți termeni, spre deosebire de reglementarea internațională, în dreptul intern este inversat raportul dintre exprimarea opiniei și ascultarea copilului. Pentru consecvența și acuratețea normării, dar și pentru a respecta art. 12 par. 1 din CDC, este oportun ca, *de lege ferenda*, art. 29 alin. (3) din Legea nr. 272/2004 să fie modificat astfel: „dreptul de a-și exprima opinia conferă copilului posibilitatea de a cere și de a primi orice informație pertinentă, de a fi consultat, de a fi ascultat și de a fi informat asupra consecințelor (...)”.

2. Dreptul copilului de a-și exprima opinia în orice problemă care îl privește și de a fi ascultat în procedurile administrative sau judiciare care îl privesc îi oferă posibilitatea de a participa nemijlocit la luarea deciziilor referitoare la exercitarea drepturilor și îndeplinirea obligațiilor cu privire la persoana și bunurile sale.

3. În condițiile art. 12 par. 1 din CDC, dreptul copilului de a-și exprima opinia are caracter general. Acesta poate fi exercitat atât în raporturile cu autoritățile sau instituțiile publice, cât și cu cele private, precum și în relațiile cu persoane fizice sau juridice, inclusiv cu părinții și tutorele.

4. Dreptul de a-și exprima opinia este recunoscut doar copilului capabil de discernământ. *Per a contrario*, opinia exprimată de copil nu va fi luată în considerare în cazul în care, din anumite motive, este lipsit de discernământ.

5. Copilul are dreptul de a-și exprima opinia liber sau, în alți termeni, în lipsa oricărei constrângeri, indiferent de natura ei: psihică sau fizică. Libertatea de exprimare a opiniei incumbă, ca o condiție *sine qua non*, informarea copilului în legătură cu problemele care îl privesc.

6. Art. 29 din Legea nr. 272/2004 și art. 264 C. civ. au un conținut normativ asemănător. Spre exemplu, ambele prevăd obligația ascultării copilului care a împlinit vârsta de 10 ani în orice procedură administrativă sau judiciară care îl privește, posibilitatea ascultării copilului care nu a

împlinit vârsta de 10 ani, precum și dreptul copilului de a cere și de a primi orice informație. Preluarea *ad litteram* ori cu diferențe ne semnificative a unor dispoziții din art. 29 din Legea nr. 272/2004 în conținutul art. 264 C. civ. a generat paralelisme. Pentru armonizarea reglementărilor interne cu cerințele art. 12 din CDC și eliminarea paralelismelor existente, este oportun ca, *de lege ferenda*, art. 264 C. civ. să fie înlocuit cu o normă de trimitere, care să prevadă că „exprimarea opiniei și ascultarea copilului se fac în condițiile legii”. În aceste condiții, devine aplicabil art. 29 din Legea nr. 272/2004. Același remediu îl presupune toate dispozițiile Codului civil care prevăd aplicarea corespunzătoare a art. 264 C. civ.

SECȚIUNEA 2.2.

TUTORELE

2.2.1. Capacitatea de a fi tutore

2.2.1.1. Preliminarii

1. Tutorele, alături de minor, este figura centrală în cadrul instituției juridice a tutelei.
2. Etimologic, termenul *tutore* provine din substantivul din limba latină *tutore (oris)* cu înțelesul de apărător, ocrotitor sau, pur și simplu, tutore.
3. În spațiul românesc, în Pravila lui Matei Basarab, tutorele a fost numit ispravnic, iar în Codul Calimach și Codul Caragea epitrop. Ulterior, Codul civil din anul 1864 și Codul familiei, fără să-l definească explicit, s-au referit la tutore ca la o persoană fizică numită în condițiile legii de către autoritatea competentă pentru a se îngriji de persoana și bunurile unei persoane incapabile, minoră sau aflată sub interdicție judecătorească. Întocmai ca reglementările precedente, actualul Cod civil nu oferă o definiție pentru tutore. Demersul este lăsat pe seama doctrinei.
4. *Dex* prevede că tutorele este o „persoană autorizată să exercite dreptul de tutelă”. Din perspectiva reglementărilor moderne, inclusiv a celor actuale din România, acest înțeles este depășit. În contextul reglementărilor actuale, nu se mai pune problema că tutorele are un drept de tutelă. Așa-zisul drept de tutelă poate fi privit doar din perspectiva copilului lipsit, temporar sau definitiv, de ocrotirea ambilor părinți ori care, în interesul lui, nu poate fi lăsat în grija lor.
5. În timp, în doctrina română au fost exprimate definiții diferite pentru tutore.

6. Opțiunile legiuitorului au evoluat în strânsă legătură cu scopul urmărit prin instituirea tutelei. Indiferent de etapa istorică în care este analizată instituția juridică a tutelei minorului, pentru rolul de tutore prioritatea au avut-o și o au rudele.

7. Analiza cazurilor de incompatibilitate cu calitatea de tutore, conținutului tutelei, atribuțiilor tutorelui în legătură cu persoana și bunurile minorului, precum și a situațiilor în care acesta este îndepărtat din tutelă susține concluzia că tutorele trebuie să îndeplinească cumulativ următoarele cerințe: este persoană fizică; are capacitate deplină de exercițiu; prezintă garanții morale și dispune de condiții materiale pentru îndeplinirea sarcinilor tutelei în interesul superior al minorului; nu se află în vreunul dintre cazurile de incompatibilitate prevăzute de lege. Tot la fel s-a exprimat și doctrina din domeniu. Majoritatea cerințelor se regăsesc în dreptul comparat ori sunt evocate în lucrări din doctrina juridică străină. Sunt și cerințe care nu sunt prevăzute expres de lege. Acestea rezultă din interpretarea sistemică a dispozițiilor legale aplicabile și din exigențele principiului instituirii și exercitării tutelei în interesul superior al copilului.

8. În manieră tradițională și formală, importanța tutorelui în cadrul ocrotirii minorului beneficiar al tutelei a fost și este reflectată de multitudinea reglementărilor din materie.

2.2.1.2. Calitatea tutorelui de a fi persoană fizică

1. Această condiție este prevăzută în mod expres de art. 112 alin. (1) C. civ.: „poate fi tutore o persoană fizică sau soțul și soția, împreună, dacă nu se află în vreuna dintre situațiile de incompatibilitate prevăzute de prezentul cod” (s.n.). În același sens s-a pronunțat și practica judecătorească. *Per a contrario*, nu poate fi tutore persoana juridică.

2. Art. 122 alin. (2) C. civ., inspirat după art. 189 C. civ. q., prevede posibilitatea instanței de tutelă de a hotărî, cu avizul consiliului de familie, ca administrarea patrimoniului minorului sau a unei părți a acestuia să fie încredințată unei persoane fizice sau juridice specializate. Spre deosebire de reglementarea din Québec, cea română nu conferă acestor persoane calitatea de tutore, ci doar atribuțiile ce le incumbă administrarea bunurilor minorului aflat sub tutela unei persoane fizice.

3. Prin excepție de la art. 112 alin. (1) C. civ., art. 25 din Legea nr. 448/2006 reglementează un caz *sui generis* în care calitatea de tutore poate fi încredințată unei persoane juridice, în mod concret, autorității administrației publice locale sau persoanei juridice private care asigură protecția și îngrijirea persoanei, dacă persoana cu handicap nu are rude ori persoane care să accepte tutela.

4. Atât pentru persoana fizică singură, cât și pentru soț și soție este prevăzută explicit și imperativ cerința de a nu se afla în vreunul dintre cazurile de incompatibilitate.

5. Spre deosebire de reglementarea din Codul familiei, în cadrul căreia tutela putea fi încredințată doar unei singure persoane fizice, art. 112 alin. (1) C. civ. prevede posibilitatea de a fi tutori soțul și soția, împreună. Posibilitatea exercitării tutelei de către soț și soție a existat și în reglementarea Codului civil din anul 1864, însă numai în contextul tutelei legale exercitate asupra copilului minor de către părinții lui căsătoriți împreună. Și soții îndeplinesc cerința de a fi persoane fizice. Exercițarea tutelei de soț și soție împreună este fundamentată pe dreptul copilului de a trăi într-un mediu familial, dar și pe tendința de realizare a identității juridice între rolul tutorelui și cel al părinților în cadrul ocrotirii minorului. *Per a contrario*, nu pot fi tutori împreună persoanele fizice care, deși se află într-o relație stabilă de conviețuire, nu au calitatea de soț și soție, cum sunt, spre exemplu, logodnicii, concubinii, persoanele de același sex care au încheiat ori au contractat căsătoria în străinătate sau persoanele de același sex ori de sex diferit care au încheiat sau contractat un parteneriat civil în străinătate.

7. În lipsa unui tutore desemnat, art. 118 alin. (1) C. civ. oferă instanței de tutelă posibilitatea de a numi tutore, cu prioritate, o rudă, un afin sau un prieten al familiei minorului. Întâietatea acordată acestor categorii de persoane fizice este inspirată din reglementarea Codului civil român anterior, avându-și originea în dreptul roman.

8. Art. 118 alin. (2) C. civ. reglementează o situație de excepție, în care persoana desemnată sau, în lipsa acesteia, ruda, afinul ori prietenul familiei nu își poate asuma sarcina tutelei, caz în care instanța de tutelă numește un reprezentant personal al minorului. Persoana numită trebuie să dobândească această calitate în condițiile legii speciale.

9. Art. 112 alin. (2) C. civ. reglementează situația în care mai mulți frați sau surori se află în situația de a beneficia de tutelă. În acest caz, de regulă, se numește un singur tutore pentru toți minorii. Legiuitorul prezumă că traiul împreună al fraților și/sau surorilor este în interesul lor superior.

2.2.1.3. Capacitatea deplină de exercițiu a tutorelui

1. Această condiție rezultă din interpretarea *per a contrario* a art. 113 lit. a) C. civ., care declară incompatibilă cu calitatea de a fi tutore, printre altele, persoana care beneficiază de tutelă specială ori consiliere judiciară. Această persoană nu are capacitate civilă de exercițiu, dacă beneficiază de tutelă specială, respectiv are capacitate restrânsă de exercițiu, dacă beneficiază de consiliere judiciară. Și incompatibilitatea pe motiv de minoritate poate fi interpretată în acest sens, întrucât, de regulă, persoana minoră nu are capacitate de exercițiu deplină.

2. Condiția capacității depline de exercițiu este esențială pentru îndeplinirea rolului tutorelui de a ocroti minorul. Este de necontestat faptul că ocrotirea presupune și reprezentarea minorului în actele juridice sau încuviințarea unora dintre ele, după caz.

2.2.1.4. Îndeplinirea garanțiilor morale și a condițiilor materiale de către tutore

1. Această condiție este prevăzută expres de art. 115 și art. 118 alin. (1) C. civ. Legiuitorul prezumă că cerința nu este îndeplinită în anumite situații care determină incompatibilitatea persoanei cu calitatea de tutore, cum sunt, spre exemplu, decăderea din exercițiul drepturilor părintești, restrângerea exercițiului unor drepturi civile, insolvabilitatea și relele purtări.

2. Codul civil nu cuprinde norme cu privire la evaluarea garanțiilor morale și a condițiilor materiale de care dispune persoana care urmează să fie numită tutore. Nici Legea nr. 272/2004 nu reglementează evaluarea tutorelui, deși prevede că, pentru determinarea interesului superior al copilului, trebuie avută în vedere, printre altele, „capacitatea părinților sau a persoanelor care urmează să se ocupe de creșterea și îngrijirea copilului de a răspunde nevoilor concrete ale acestuia”.

4. Spre deosebire de adopție, în materie de tutelă a minorului nu este prevăzută cerința de certificare, prin obținerea unui atestat eliberat de o autoritatea împuternicită de lege, a faptului că cel ce urmează a fi numit tutore îndeplinește garanțiile morale și dispune de condițiile materiale pentru îndeplinirea sarcinilor tutelei. În materie nu este prevăzută nici obligația autorităților de a consilia persoanele desemnate înainte de a-și asuma sarcina tutelei. Din această perspectivă, Manualul (II) prevede că tutorii și, în general, reprezentanții legali ai copilului ar trebui să aibă calificări profesionale adecvate în domeniul bunăstării și al protecției. Aceștia ar trebui să beneficieze de formare inițială și continuă corespunzătoare din partea autorităților competente. Chiar în condițiile prezentate, instanța de tutelă are obligația să administreze probe cu ajutorul cărora să stabilească cu certitudine că persoana prezintă garanții morale și dispune de condiții materiale pentru a îndeplini sarcinile tutelei în interesul superior al minorului.

5. În practică, pentru a stabili situația minorului, dar și faptul că tutorele prezintă garanții morale și are condiții materiale corespunzătoare, de regulă, instanțele de judecată dispun efectuarea de anchete sociale de către serviciile publice de asistență socială.

6. În temeiul art. 117 C. civ., instanța de tutelă, din oficiu sau la cererea consiliului de familie, poate obliga tutorele, cu ocazia numirii sau în timpul tutelei, să dea garanții reale sau personale. În lipsa unor dispoziții legale contrare, garanțiile stabilite în sarcina tutorelui sunt circumscrise regimului juridic general.

2.2.2. *Incompatibilități cu calitatea de tutore*

2.2.2.1. Preliminarii

1. Art. 113 alin. (1) C. civ. prevede limitativ situațiile în care persoana nu poate fi numită tutore: minoritatea, tutela specială, consilierea judiciară, asistența pentru încheierea unor acte juridice, mandatul de ocrotire, curatela, decăderea din exercițiul drepturilor părintești, incapacitatea de a fi tutore, restrângerea exercițiului unor drepturi civile, rele purtări, îndepărtarea dintr-o tutelă anterioară, insolvabilitatea, interese potrivnice cu ale minorului și înlăturarea de către părinte. Majoritatea cazurilor de incompatibilitate sunt preluate din reglementarea anterioară. Parte din ele au fost prevăzute de Codul Calimach, Codul Caragea și Codul civil din anul 1864. Sunt cazuri care au existat încă din dreptul roman. Tutela specială, consilierea judiciară, asistența pentru încheierea unor acte juridice, mandatul de ocrotire, insolvabilitatea și îndepărtarea din tutelă de către părinte au caracter inedit. Sunt incompatibilități care se regăsesc și în dreptul comparat.

2. Cazurile de incompatibilitate sunt fundamentate pe ideea de promovare a interesului superior al minorului beneficiar al tutelei. Se presupune că în prezența lor persoana nu poate îndeplini corespunzător sarcina tutelei.

3. În condițiile art. 113 C. civ., cazurile de incompatibilitate au o natură mixtă. Dacă existența lor este constatată înainte de instituirea tutelei, determină respingerea cererii de numire a persoanei în funcția de tutore. Apariția ori descoperirea lor în timpul tutelei are ca efect îndepărtarea tutorelui din tutelă.

4. Între cazurile de incompatibilitate și cele în care persoana poate refuza continuarea îndeplinirii sarcinilor tutelei există deosebiri importante. Primele sunt anterioare instituirii tutelei și împiedică numirea persoanei în funcție. Acestea sunt instituite în interesul superior al minorului. De regulă, cazurile de incompatibilitate sunt imputabile persoanei fizice propuse pentru a fi numită tutore, iar cele în care poate refuza continuarea tutelei sunt prevăzute în interesul tutorelui. Se presupune că, în prezența lor, acesta întâmpină dificultăți în îndeplinirea sarcinilor.

5. Motivele de incompatibilitate pot fi grupate după criteriul imputabilității, respectiv al duratei de existență. Primul criteriu realizează departajarea cazurilor neimputabile de cele imputabile viitorului tutore. În funcție de al doilea criteriu, sunt cazuri temporare și cazuri permanente.

2.2.2.2. Minoritatea

1. Incompatibilitatea pe motiv de minoritate este tradițională, fiind reglementată încă din dreptul roman. În spațiul românesc, incompatibilitatea a fost prevăzută de Codul Calimach, Codul civil din anul 1864 și Codul familiei.

2. Fundamentul incompatibilității este, pe de o parte, vârsta mică a persoanei și, pe de altă parte, lipsa capacității depline de exercițiu.

3. S-a pus problema dacă incompatibilitatea pe motiv de minoritate privește orice persoană fizică minoră, indiferent de nivelul capacității ei de exercițiu, sau numai persoana care nu are capacitate ori are capacitate restrânsă de exercițiu.

4. Un argument contrar interpretării restrictive este însăși faptul că art. 113 alin. (1) lit. a) teza I C. civ. se referă la minor fără distincție cu privire la nivelul capacității de exercițiu.

5. În situația în care minorul este căsătorit, art. 113 alin. (1) teza I C. civ. pune în discuție respectarea principiului egalității soților în căsătorie. Din această perspectivă, este afectat și dreptul copilului de a trăi într-un mediu familial. Spre deosebire de situația precedentă, respectarea acestui drept susține recunoașterea calității de tutore și pentru soțul minor. Pentru aceste motive, propun legiuitorului ca, *de lege ferenda*, să stabilească o excepție de la art. 113 alin. (1) lit. a) teza I C. civ. pentru situația în care persoana minoră este căsătorită și exercită tutela împreună cu soțul ei. Excepția este aptă să consolideze interpretarea extensivă a textului.

2.2.2.3. Consilierea judiciară și tutela specială

1. Aceste cauze de incompatibilitate sunt prevăzute de art. 113 alin. (1) lit. a) teza a II-a C. civ. Anterior modificării și completării de către Legea nr. 140/2022, Codul civil a declarat incompatibilă persoana pusă sub interdicție judecătorească. Acest motiv a fost prevăzută și de Codul civil din anul 1864 (*interdișii*), precum și de Codul familiei.

2. Anterior modificării și completării de Legea nr. 140/2022, art. 164 alin. (1) C. civ. a prevăzut că „persoana care nu are discernământul necesar pentru a se îngriji de interesele sale, din cauza alienației ori debilității mentale, va fi pusă sub interdicție judecătorească”. Cu diferențe ne semnificative de exprimare, art. 164 alin. (1) C. civ. a reprodus art. 142 C. fam. Art. 164 alin. (1) C. civ. a făcut obiectul controlului de constituționalitate. Ca urmare, cu Dec. nr. 601/2020, CCR a constatat că este neconstituțional. Instanța de contencios constituțional a statuat că punerea persoanei fizice sub interdicție judecătorească și, în consecință, lipsirea ei de capacitate de exercițiu nu a ținut seama de faptul că „pot exista diferite grade de incapacitate” și că „deficiența mintală poate varia în timp”. S-a considerat că, prin legislație, diferitelor grade de dizabilitate trebuie să li

se stabilească grade de ocrotire corespunzătoare, că legiuitorul trebuie să identifice soluții proporționale și că „o incapacitate nu trebuie să conducă la pierderea exercițiului tuturor drepturilor civile”. Legea nr. 140/2022 a pus de acord prevederile Codului civil, Codului de procedură civilă și ale altor acte normative cu cerințele Dec. CCR nr. 601/2020.

3. Ca măsuri de protecție de care beneficiază persoanele cu dizabilități intelectuale sau psihosociale, consilierea judiciară și tutela specială au înlocuit punerea persoanei fizice majore sub interdicție judecătorească din reglementarea anterioară. Persoana majoră care beneficiază de tutelă specială nu are capacitate civilă de exercițiu, iar cea care beneficiază de consiliere judiciară are capacitate civilă restrânsă de exercițiu.

4. Indiferent de faptul că viitorul tutore beneficiază de consiliere judiciară sau tutelă specială, nu are capacitate deplină de exercițiu, motiv pentru care se află în imposibilitate de drept de a reprezenta minorul beneficiar al tutelei la încheierea actelor juridice ori de a-i le încuviința. Prin hotărârea de stabilire a măsurii de ocrotire, instanța de tutelă numește persoana care exercită funcția de tutore. În alți termeni, asemenea persoane beneficiază de tutelă. Numirea unei asemenea persoane tutore este potrivit interesului superior al minorului, tocmai pentru că se află în imposibilitate de drept de a îndeplini îndatorirea de a-l reprezenta la încheierea actelor juridice ori de a-i le încuviința. Este și imoral ca o persoană lipsită de capacitatea de a se îngriji singură de interesele sale și care este ocrotită de o altă persoană, să ajungă în situația de a fi obligată să se îngrijească de persoana și bunurile alteia în calitate de tutore.

2.2.2.4. Asistența pentru încheierea actelor juridice

1. Această cauză a fost introdusă în urma modificării și completării Codului civil de Legea nr. 140/2022. Măsura asistenței pentru încheierea actelor juridice poate fi instituită pentru ocrotirea persoanelor majore cu dizabilități intelectuale sau psihosociale. În condițiile actualelor reglementări, această măsură are caracter prioritar față de celelalte măsuri de ocrotire a persoanelor majore.

2. Poate beneficia de această măsură persoana fizică majoră care, datorită unor dizabilități intelectuale sau psihosociale, are nevoie de sprijin pentru a se îngriji de persoana sa, a-și administra bunurile și pentru a-și exercita drepturile și libertățile civile. *Per a contrario*, nu poate beneficia de asistență pentru încheierea actelor juridice persoana, indiferent de vârstă, care nu suferă de o dizabilitate intelectuală ori psihosocială. Persoana majoră care beneficiază de această măsură de ocrotire este o persoană cu capacitate deplină de exercițiu.

3. Asistentul pentru încheierea actelor juridice este numit de către notarul public la cererea persoanei bolnave pentru o durată de cel mult doi ani.

4. Numirea asistentului nu aduce nicio atingere capacității civile de exercițiu a persoanei asistate. Asistentul nu încheie actele juridice în numele acestei persoane și nici nu i le încuviințează. Acesta nu acționează ca reprezentant legal al persoanei asistate. Actele juridice sunt încheiate de persoana asistată singură. Asistentul acționează doar ca un intermediar între persoana ocrotită și terți. Se prezumă că acționează cu consimțământul acestei persoane. În raporturile cu terți, asistentul are datoria să acționeze conform preferințelor și dorințelor persoanei asistate.

4. Această cauză de incompatibilitate este fundamentată pe ideea că persoana, având ea însăși nevoie de sprijin pentru exercitarea drepturilor și libertăților civile, cu toate că, din punct de vedere juridic, are capacitate deplină de exercițiu, nu are capacitatea faptică de a îndeplini sarcinile tutelei în interesul superior al minorului. Din această perspectivă, este dublată incompatibilitatea motivată de faptul că persoana este declarată incapabilă de a fi tutore.

2.2.2.5. Mandatul de ocrotire

1. Art. 166 alin. (2) C. civ. conferă oricărei persoane fizice cu capacitate deplină de exercițiu și persoanei care beneficiază de măsura consilierii judiciare posibilitatea de a încheia un mandat de ocrotire pentru cazul în care nu ar mai putea să se îngrijească singură de persoana sa ori să își administreze bunurile. În cazul persoanelor care beneficiază de consiliere judiciară, art. 2.029¹ alin. (1) teza a II-a C. civ. prevede dreptul de a da mandat de ocrotire doar pentru persoanele fizice majore, însă cu încuviințarea ocrotitorului legal și autorizarea instanței de tutelă. *Per a contrario*, nu beneficiază de acest drept persoanele fizice minore care beneficiază de măsura consilierii judiciare și nici persoanele fizice, indiferent de vârstă, care beneficiază de măsura tutelei speciale.

2. Executarea mandatului de ocrotire este condiționată de survenirea deteriorării facultăților mintale ale mandantului și de încuviințarea acestuia de către instanța de tutelă, conform art. 2.029¹ alin. (4) C. civ. Între efectele mandatului de ocrotire este și incompatibilitatea mandantului cu calitatea de tutore.

3. Faptul că persoana fizică are deteriorate facultățile mintale o aduce în situația de a nu se putea îngriji de persoana sa ori de a-și administra bunurile. Este imoral și nejuridic să ajungă în situația de a fi obligată să se îngrijească de persoana și bunurile altei persoane. În situația în care mandant este o persoană fizică minoră cu capacitate deplină de exercițiu, incompatibilitatea întemeiată pe încuviințarea mandatului de ocrotire dublează incompatibilitatea fondată pe

minoritate. Dacă persoana fizică majoră beneficiază de consiliere judiciară, încuviințarea mandatului de ocrotire dublează incompatibilitatea întemeiată pe măsura consilierii judiciare. Pentru eliminarea acestor dublări, propun legiuitorului ca, *de lege ferenda*, să confere dreptul de a da mandat de ocrotire numai persoanei fizice majore cu capacitate deplină de exercițiu.

2.2.2.6. Curatela

1. Și această cauză este inedită, întrucât nu a fost reglementată înainte de data de 1 octombrie 2011. Curatela este instituită pentru ocrotirea persoanelor fizice majore care, din punct de vedere juridic, deși sunt capabile, în fapt nu-și pot apăra singure interesele în condiții corespunzătoare.

2. Întrucât asemenea persoane se află în dificultate pentru a-și apăra corespunzător propriile interese, apare nefiresc, imoral și nejuridic să se afle în situația de a fi obligate să apere interesele altor persoane, inclusiv ale minorilor lipsiți de ocrotire părintească.

2.2.2.7. Decăderea din exercițiul drepturilor părintești

1. Incompatibilitatea fundamentată pe decăderea persoanei fizice din exercițiul drepturilor părintești este prevăzută de art. 113 alin. (1) lit. b) teza I C. civ. Cazul s-a regăsit și în reglementarea anterioară.

2. Decăderea din exercițiul drepturilor părintești poate avea natura juridică a unei sancțiuni civile sau a unei pedepse penale complementare ori accesorii.

3. Decăderea din exercițiul drepturilor părintești dă naștere unei prezumții irefragabile cu privire la faptul că numirea tutore a persoanei respective este potrivnică interesului superior al minorului. Faptele care determină decăderea din exercițiul drepturilor părintești susțin această prezumție.

4. Decăderea din exercițiul drepturilor părintești constituie cauză de incompatibilitate cu calitatea de tutore indiferent de faptul că a fost stabilită ca sancțiune de dreptul familiei ori ca pedeapsă penală accesorie sau complementară ori că este totală sau parțială.

2.2.2.8. Incapacitatea de a fi tutore

1. Potrivit art. 113 alin. (1) lit. b) teza a II-a C. civ., nu poate fi tutore „cel declarat incapabil de a fi tutore”. În literatura de specialitate această incompatibilitate este doar evocată, nefiind oferite analize. Interpretarea literală a textului susține concluzia că sunt circumscrise acestei incompatibilități situațiile în care persoana nu îndeplinește condițiile pentru a fi tutore: nu are calitatea de persoană fizică; nu are capacitate deplină de exercițiu; nu este soțul persoanei cu care urmează să exercite împreună tutela; nu prezintă garanții morale sau nu dispune de condiții materiale

pentru îndeplinirea corespunzătoare a sarcinilor tutelei; se află într-un alt caz de incompatibilitate cu calitatea de tutore, altele decât cele enumerate expres de art. 113 alin. (1) C. civ.

2. Incompatibilitatea este generică și de natură să acopere situațiile în care, în fapt, persoana nu este aptă să îndeplinească îndatoririle ce le incumbă calitatea de tutore.

3. Pentru a produce efecte, trebuie să existe o hotărâre judecătorească definitivă prin incompatibilitatea a fost constatată.

2.2.2.9. Restrângerea exercițiului unor drepturi civile

Acest caz este prevăzut de art. 113 alin. (1) lit. c) teza I C. civ., regăsindu-se și în reglementarea anterioară. Nu poate fi tutore „cel căruia i s-a restrâns exercițiul unor drepturi civile, fie în temeiul legii, fie prin hotărâre judecătorească”. Codul civil menționează două modalități de restrângere a exercițiului unor drepturi civile: prin lege; pe cale judecătorească.

2.2.2.10. Rele purtări

1. Acest caz a fost reglementat implicit de Codul Calimach și Codul Caragea. Codul civil din anul 1864 și Codul familiei l-au prevăzut explicit. În prezent, potrivit art. 113 alin. (1) lit. c) teza a II-a C. civ., nu poate fi tutore „cel cu rele purtări”. Legiuitorul prezumă că persoana cu rele purtări nu îndeplinește condițiile morale pentru a fi numită tutore.

2. Relele purtări includ un comportament negativ, contrar normelor juridice sau bunelor moravuri și sunt concretizate în fapte ilicite ori imorale.

3. Indiferent de natura lor, relele purtări trebuie reținute, ca atare, de către o instanță de judecată, ceea ce înseamnă că există o hotărâre judecătorească definitivă.

4. Relele purtări sugerează un comportament negativ și persistent, generat de o atitudine voluntară a persoanei.

5. Faptul că relele purtări trebuie stabilite, ca atare, printr-o hotărâre judecătorească obligă instanța de tutelă ca, în condițiile Legii nr. 290/2004 privind cazierul judiciar, să solicite copie de pe cazierul judiciar al persoanei care urmează să fie numită tutore.

2.2.2.11. Îndepărtarea dintr-o tutelă anterioară

1. Cazul este prevăzut de art. 113 alin. (1) lit. d) C. civ., regăsindu-se și în reglementarea anterioară. În prezent, nu poate fi tutore „cel care, exercitând o tutelă, a fost îndepărtat în condițiile art. 158”.

2. Legiuitorul presupune că există riscul ca persoana, dacă este numită tutore, va săvârși acte și fapte dintre cele care au determinat îndepărtarea din tutela anterioară. Incompatibilitatea intervine indiferent de data la care a fost dispusă îndepărtarea din tutela anterioară.

2.2.2.12. Insolvabilitatea

1. Cazul este prevăzut de art. 113 alin. (1) lit. e) C. civ. și are caracter de noutate. Insolvabilitatea este potrivnică condiției ca persoana să dispună de mijloacele materiale necesare pentru îndeplinirea sarcinilor tutelei în interesul superior al minorului. În caz de insolvabilitate, legiuitorul prezumă irefragabil neîndeplinirea acestei condiții.

2. Din punct de vedere juridic, insolvabilitatea nu este sinonimă insolvenței. Odată stabilită insolvabilitatea, instanța de tutelă este obligată să respingă cererea de numire în funcția de tutore a persoanei insolubile.

2.2.2.13. Interese potrivnice ale tutorelui cu minorul

1. Prevăzut implicit, acest caz de incompatibilitate a existat în vechile legiuri române și în Codul civil din anul 1864. Codul familiei l-a prevăzut explicit. În prezent, art. 113 alin. (1) lit. f) C. civ. a preluat cu o diferență de exprimare ne semnificativă art. 117 alin. (1) lit. f) C. fam. În mod concret, prevede că nu poate fi tutore „cel care, din cauza intereselor potrivnice cu cele ale minorului, nu ar putea îndeplini sarcina tutelei”. Se prezumă că existența contrarietății de interese afectează exercitarea tutelei în interesul superior al copilului.

2. Contrarietatea de interese este cauză de incompatibilitate indiferent de natura: morală sau patrimonială. Acest caz nu privește orice contrarietate de interese, ci doar cele care pun persoana propusă tutore în situația de a nu își putea îndeplini sarcinile tutelei în interesul superior al minorului.

3. Precum celelalte cazuri de incompatibilitate, și acesta este prevăzut în interesul superior al minorului. Se prezumă că existența unei contrarietăți importante de interese îl va determina pe tutore să promoveze propriile interese în detrimentul celor ale minorului. Contrarietatea de interese pune sub semnul incertitudinii exercitarea tutelei exclusiv în interesul superior al minorului.

2.2.2.14. Înlăturarea din tutelă de către părinte

1. Această incompatibilitate a fost prevăzută de Codul Calimach și, implicit, de Codul civil din anul 1864. În prezent, art. 113 alin. (1) lit. g) C. civ. prevede că nu poate fi tutore „cel înlăturat prin înscris autentic sau prin testament de către părintele care exercită singur autoritatea părintească”. Se prezumă *iuris tantum* că hotărârea părintelui este în interesul superior al minorului.

2. Pentru aplicarea incompatibilității, trebuie întrunite cumulativ două cerințe: există un act juridic prin care părintele a hotărât că o anumită persoană nu poate fi numită tutore pentru copilului său; autorul actului este părintele care a exercitat singur, înainte de a deceda, autoritatea părintească cu privire la minor.

2.2.2.1.5. Alte incompatibilități

Anumite categorii de persoane sunt declarate prin legi speciale incompatibile cu orice funcție publică sau privată, cu excepția celor didactice din învățământul superior. Se află în această situație, spre exemplu, persoanele care ocupă funcțiile de judecător al CCR, judecător, procuror, Avocat al Poporului sau de adjunct al acestuia. În temeiul art. 84 alin. (1) din Constituție, „în timpul mandatului, Președintele României (...) nu poate îndeplini nicio altă funcție publică sau privată”. Numeroase texte din Codul civil se referă explicit la funcția tutorelui. Excluderea acestor persoane de la sarcina tutelei este nerațională. Pentru remedierea acestei situații, este oportun ca, *de lege ferenda*, să fie exceptate funcțiile asumate de aceste persoane în cadrul măsurilor de ocrotirea specială a persoanelor fizice.

SECȚIUNEA 2.3. CONSILIUL DE FAMILIE

2.3.1. Preliminarii

1. Regimul juridic al consiliului de familie este prevăzut de art. 124–132 C. civ., în contextul dispozițiilor referitoare la tutela minorului. Anumite atribuții ale acestuia se regăsesc și în alte diviziuni ale Codului civil. Numeroase soluții din actualul Cod civil român referitoare la consiliul de familie sunt inspirate din Codul civil din anul 1864 și, în multe privințe, din Codul civil Québec.

2. Instituția juridică a consiliului de familie nu este o noutate pentru sistemul de drept român. Inițial, consiliul de familie a fost reglementat în Moldova, de Legea pentru epitropii din data de 26 aprilie 1840. Ulterior, Codul civil din anul 1864, după modelul Codului civil francez din anul 1804,

a reglementat consiliul de familie, conferindu-i numeroase și importante atribuții cu privire la raporturile dintre părinți și copii, precum și în cadrul ocrotirii minorului pe calea tutelei.

3. În pofida unor afirmații doctrinare pesimiste, prin rolul și atribuțiile conferite de lege, se dorește realizarea unor garanții morale pentru promovarea interesului superior al copilului în cadrul tutelei, mai ales prin implicarea prioritară a membrilor familiei, inclusiv a celei extinse, a afinilor, prietenilor familiei minorului și a altor persoane care au avut relații personale și contacte directe cu acesta. Sugestivă din această perspectivă este însăși denumirea consiliul de familie.

8. Pentru a realiza o imagine cât mai completă asupra organizării, funcționării și rolului consiliului de familie în contextul ocrotirii copilului beneficiar al tutelei, am găsit de cuviință să analizez sistematic și sistemic actualele dispoziții legale interne destinate acestuia, fără a ocoli trimiterile la reglementările Codului civil anterior și la anumite din dreptul comparat. Demersul este fondat pe faptul că reglementările consacrate consiliului de familie sunt plasate în contextul celor destinate tutelei minorului.

2.3.2. Rolul și noțiunea consiliului de familie

1. În contextul general al ocrotirii persoanei prin tutelă, consiliul de familie are rol consultativ pentru tutore..

2. În contextul tutelei minorului, art. 124 alin. (1) C. civ. prevede că rolul consiliului de familie este de „... a supraveghea modul în care tutorele își exercită drepturile și își îndeplinește îndatoririle cu privire la persoana și bunurile minorului”. S-ar părea că în acest context rolul consiliului de familie este de supraveghere. Totuși, art. 130 C. civ. stabilește atribuțiile consiliului de familie în cadrul tutelei minorului, conferindu-i competența de a da avize consultative, la solicitarea tutorelui sau a instanței de tutelă, și de a adopta decizii în cazurile anume prevăzute de lege. Posibilitatea consiliului de familie de a da avize consultative atestă rolul acestuia de organ consultativ în cadrul tutelei minorului. Dreptul de a lua decizii sugerează o poziție de superioritate față de tutore. Se poate concluziona că, în cadrul tutelei minorului, consiliul de familie are rol consultativ pentru tutore și instanța de tutelă, precum și de supraveghere a modului în care tutorele exercită tutela. Pentru evitarea interpretărilor diferite pe tema rolului consiliului de familie în cadrul tutelei minorului, eliminarea repetărilor și economie de text, propun legiuitorului ca, *de lege ferenda*, să reformuleze art. 124 alin. (1) C. civ. în felul următor: „Consiliul de familie supraveghează modul de exercitare a tutelei. La cererea tutorelui sau a instanței de tutelă, dă avize consultative. În cazurile anume prevăzute de lege, dă avize obligatorii sau adoptă hotărâri”.

3. Rolul de supraveghere și consultativ al consiliului de familie există indiferent de faptul că minorul beneficiar al tutelei nu are capacitatea restrânsă de exercițiu sau nu are capacitate. Întrucât art. 171 C. civ. extinde aplicarea regulilor referitoare la tutela minorului cu vârsta sub 14 ani la tutela persoanei care beneficiază de tutelă specială și a celor referitoare la tutela minorului cu vârsta peste 14 ani la persoana care beneficiază de consiliere judiciară, consiliul de familie are rol de supraveghere și consultativ și în aceste cazuri.

4. În contextul actualelor reglementări din România, rolul de supraveghere și consultativ al consiliului de familie este subsumat cerințelor principiului promovării și respectării a interesului superior al minorului beneficiar al tutelei. Concluzia este indiscutabilă, întrucât, potrivit art. 6 lit. a) din Legea nr. 272/2004, respectarea și garantarea drepturilor copilului sunt realizate conform acestui principiu. Acest rol este materializat prin dispozițiile care reglementează tutela minorului, respectiv a persoanei fizice majore care beneficiază de consiliere judiciară sau tutelă specială.

8. Codul civil nu definește consiliul de familie. Demersul este lăsat în seama doctrinei. Pentru a defini consiliul de familie ar trebui reținute aspectele care îl particularizează: rolul stabilit de lege, caracterul facultativ al constituirii, competența instanței de tutelă de a-l constitui. Ca urmare, definesc consiliul de familie „un organism constituit de către instanța de tutelă la cererea oricărei persoane interesate, având rol consultativ pentru tutore și instanța de tutelă, precum și de supraveghere a activității tutorelui în exercitarea atribuțiilor cu privire la persoana și bunurile minorului”.

2.3.3. Alcătuirea consiliului de familie

2.3.3.1. Numărul și persoanele care pot fi membre în consiliul de familie

1. Inspirat după art. 222 teza a II-a C. civ. q., art. 125 alin. (1) C. civ. prevede alcătuirea consiliului de familie din 3 membri și 2 supleanți. Numărul mic și impar al membrilor înlesnește convocarea și desfășurarea cu operativitate a reuniunilor consiliului de familie, precum și darea avizelor sau luarea hotărârilor cu votul majorității membrilor. Numerele de trei și doi sunt fixe.

2. În privința persoanelor care pot avea calitatea de membre în consiliul de familie, art. 125 alin. (1) C. civ., inspirat după art. 357 din Codul civil anterior, acordă prioritatea rudelor și afinilor, în funcție de gradul și de relațiile personale avute anterior cu familia minorului.

3. Art. 125 alin. (1) C. civ. stabilește cerințe diferite pentru rude și afini, pe de o parte, și alte persoane, pe de altă parte. Pentru primele au importanță gradul de rudenie, respectiv de afinitate și relațiile persoanele cu familia minorului. Pentru alte persoane sunt avute în vedere legăturile de

prietenie anterioare cu părinții minorului și faptul că manifestă interes pentru situația acestuia. Cu excepția gradului de rudenie și de afinitate, cerințele pentru a fi membre în consiliul de familie ar trebui să fie identice pentru toate categoriile de persoane, întrucât, indiferent de calitatea pe care o au, sunt chemate să îndeplinească același rol. Combinarea acestor cerințe presupune pentru ambele categorii legături personale anterioare cu familia minorului și interesul manifestat față de situația lui.

4. Sub rezerva îndeplinirii celorlalte cerințe legale, pot fi membre în consiliul de familie persoane fizice cetățeni români, străini ori persoane fără cetățenie. Pentru toate categoriile ar trebui să se prevadă condiția de a avea domiciliul în unitatea administrativ-teritorială în care este situat domiciliul minorului. În caz contrar, se vor întâmpina dificultăți în convocarea membrilor și participarea lor la reuniunile consiliului de familie, fiind afectată celeritatea procedurii de dare a avizelor și de luare a deciziilor. Este pusă sub semnul discuției și activitatea de control pe care instanța de tutelă este obligată să o desfășoare în legătură cu modul în care consiliul de familie își îndeplinește atribuțiile. Pentru eliminarea acestor inconveniente, este util ca, *de lege ferenda*, art. 125 C. civ. să fie completat cu un nou alineat, care să prevadă că „pot fi membre în consiliul de familie persoanele cu domiciliul în unitatea administrativ-teritorială în care se află domiciliul minorului”.

5. Indiferent de categoria din care fac parte, sarcina membrilor consiliului de familie este facultativă, personală și gratuită.

2.3.3.2. Incompatibilități cu calitatea de membru în consiliul de familie

1. Art. 125 C. civ. prevede explicit două cazuri de incompatibilitate a persoanei fizice cu calitatea de membru în consiliul de familie: soțul și soția împreună în același consiliu; tutorele. Incompatibilitatea soțului și soției este fundamentată pe prezumția de parțialitate a lor în exprimarea votului pentru darea avizelor sau luarea deciziilor.

2. Sunt și alte cazuri de incompatibilitate cu calitatea de membru în consiliul de familie, întrucât art. 126 C. civ. trimite, printre altele, la art. 113 C. civ., care se aplică în mod corespunzător. Cca urmare, cazurile de incompatibilitate cu calitatea de tutore prevăzute de art. 113 alin. (1) C. civ. se aplică și membrilor consiliului de familie.

3. Întocmai ca în cazul tutorelui, pentru anumite categorii de persoane incompatibilitatea cu calitatea de membru în consiliul de familie rezultă implicit din anumite dispoziții legale speciale. Spre exemplu, funcțiile de judecător al CCR, judecător, procuror, Avocat al Poporului sau de adjunct

al acestuia sunt incompatibile cu orice funcție publică sau privată, cu excepția celor didactice din învățământul superior.

2.3.4. *Constituirea consiliului de familie*

2.3.4.1. Caracterul facultativ al constituirii consiliului de familie

1. Constituirea consiliului de familie este facultativă. Concluzia este fermă, întrucât art. 108 alin. (2) C. civ. prevede că acesta poate fi constituit. Aceeași exprimare permisivă este întâlnită și în art. 124 alin. (1) C. civ. Caracterul facultativ al constituirii consiliului de familie rezultă și din art. 108 alin. (3) C. civ., care prevede competența instanței de tutelă de a exercita atribuțiile acestuia pentru cazul în care nu este constituit, precum și din alte prevederi ale Codului civil.

2. În cazul în care este constituit, consiliul de familie rămâne în funcție pentru întreaga durată a tutelei. Art. 127 C. civ. prevede că alcătuirea consiliului de familie nu poate fi modificată în timpul tutelei.

2.3.4.2. Situațiile în care nu se constituie consiliul de familie

Art. 124 alin. (2) C. civ., inspirat după art. 223 alin. (2) C. civ. q., prevede limitativ situațiile în care nu se constituie consiliul de familie: minorul este ocrotit de părinți, prin darea în plasament sau prin alte măsuri de protecție specială. În aceste cazuri, cererea de constituire a consiliului de familie este inadmisibilă. Enumerarea este de strictă interpretare și aplicare, fapt pentru care instanța de tutelă nu poate reține și alte motive. Limitarea strictă a cazurilor în care nu se constituie consiliul de familie susține concluzia că, de regulă, acesta se constituie. Aceste interdicții sunt stabilite pentru a fi evitat concursul între ocrotirea minorului de către părinți sau prin măsurile de protecție specială, pe de o parte, și rolul consiliului de familie în cadrul tutelei, pe de altă parte.

2.3.4.3. Procedura de constituire a consiliului de familie

A. Sesizarea instanței de tutelă

Art. 108 alin. (2) C. civ. prevede că instanța de tutelă poate constitui consiliul de familie „numai la cererea persoanelor interesate”. *Per a contrario*, consiliul de familie nu poate fi constituit din oficiu, din inițiativa instanței de tutelă. Această particularitate este inspirată după art. 124 C. civ. q.

B. Competența instanței de tutelă de a constitui consiliul de familie

Această competență rezultă implicit din art. 107 alin. (1) C. civ. În același sens poate fi interpretat și art. 128 alin. (1) C. civ., care obligă instanța de tutelă ca, în vederea constituirii consiliului de familie, să convoace persoanele care îndeplinesc condițiile pentru a fi membre.

Competența materială de primă instanță revine judecătoriei în calitate de instanță de tutelă. Din punct de vedere teritorial, este competentă judecătoria în a cărei circumscripție teritorială se află domiciliul sau reședința minorului, conform art. 114 alin. (1) coroborat cu art. 528 alin. (2) C. pr. civ.

C. Reguli de procedură

- a. Generalități
- b. Locul de desfășurare a procedurii
- c. Administrarea probelor
- d. Ascultarea minorului
- e. Încheierea de numire a consiliului de familie

D. Modificarea consiliului de familie

1. Modificarea consiliului de familie are semnificația înlocuirii unuia sau a doi membri cu alte persoane. Dacă sunt înlocuiți toți membrii, este constituit un nou consiliu de familie. În temeiul art. 127 C. civ., alcătuirea consiliului de familie nu poate fi modificată în cursul tutelei. Persoana numită în consiliu este obligată, întocmai ca tutorele, de a continua îndeplinirea sarcinii, cu excepția cazului în care, din cauza bolii, a infirmității, a felului activităților desfășurate sau a altor motive întemeiate, nu mai poate îndeplini această sarcină. Continuitatea activității membrilor este o cerință importantă pentru optimizarea funcționării consiliului de familie. Prin excepție, art. 127 C. civ. prevede trei situații în care componența consiliului de familie poate fi modificată: în cazul prevăzut de art. 131; interesele minorului cer modificarea componenței consiliului de familie; unul dintre membrii consiliului a murit sau a dispărut.

2. Cererea de completare poate fi promovată de tutore, minor, oricare membru al consiliului de familie sau de alte persoane, precum rudele sau afinii minorului. Nimic nu se opune ca instanța de tutelă să se sesizeze din oficiu. Modificarea componenței consiliului de familie este în competența instanței de tutelă, în mod concret a judecătoriei în a cărei circumscripție teritorială se află domiciliul sau reședința minorului. Modificarea este hotărâtă prin încheiere supusă apelului la tribunal.

E. Înlocuirea consiliului de familie

1. În condițiile art. 131 C. civ., tutorele este în drept să solicite constituirea unui nou consiliu de familie dacă instanța de tutelă a hotărât de cel puțin două ori, în mod definitiv, împotriva

deciziilor consiliului de familie. Legiuitorul prezumă un eșec în activitatea consiliului de familie constituit inițial, fapt care necesită numirea altuia.

2. Acțiunea tutorelui pentru înlocuirea consiliului de familie are caracter facultativ. Singurul titular al acțiunii este tutorele. Competență pentru soluționarea acestor cereri este judecătoria în a cărei circumscripție teritorială este situat domiciliul sau reședința minorului. Întocmai ca în cazul constituirii consiliului și înlocuirii membrilor acestuia, cererea este grațioasă, motiv pentru care instanța de judecată hotărăște înlocuirea prin încheiere executorie.

F. Imposibilitatea constituirii unui nou consiliu de familie

1. Art. 132 C. civ. stabilește cazurile în care tutorele poate solicita instanței de tutelă autorizarea de a exercita singur tutela: deși tutorele a solicitat, nu este posibilă constituirea unui nou consiliu de familie după ce instanța de tutelă, în soluționarea plângerilor împotriva deciziilor consiliului de familie, a hotărât definitiv împotriva acestora; există contrariedade de interese între minor și toți membrii consiliului de familie și supleanți. Ambele cazuri constituie motive de înlocuire a consiliului de familie.

2. Pentru a hotărî asupra cererii tutorelui, instanța de tutelă este îndatorată ca, în prealabil, să stabilească pe bază de probe două împrejurări: există un caz de înlocuire a consiliului de familie; imposibilitatea constituirii unui nou consiliu de familie. Cererea tutorelui de a fi autorizat să exercite singur tutela este superfluă, întrucât acesta, chiar în condițiile în care este constituit consiliul de familie, exercită singur tutela. În cadrul exercitării tutelei, consiliul de familie are doar rol de supraveghere a activității tutorelui și de consiliere a acestuia, precum și a instanței de tutelă.

3. Existența cazurilor de înlocuire a consiliului de familie și imposibilitatea constituirii noului consiliu sunt stabilite de către instanța de tutelă prin încheiere executorie. Competență este instanța de tutelă, în mod concret judecătoria în a cărei circumscripție teritorială este situat domiciliul sau reședința minorului.

2.3.5. Funcționarea consiliului de familie

2.3.5.1. Preliminarii

Art. 129 C. civ. reglementează funcționarea consiliului de familie, stabilind reguli cu privire la: convocarea consiliului, obligația membrilor de a se prezenta la locul indicat în actul de convocare și locul desfășurării reuniunilor consiliului de familie. Art. 130 C. civ. prevede reguli de procedură specifice pentru darea avizelor și luarea deciziilor de către consiliul de familie.

2.3.5.2. Convocarea consiliului de familie

1. Consiliul de familie este convocat de tutore. De regulă, tutorele convoacă consiliul de familie din proprie inițiativă. Pot exista situații în care tutorele nu are interes să convoace consiliul de familie, cum sunt, spre exemplu, cele în care urmează să fie stabilite măsuri de supraveghere a activității lui ori pentru formularea și promovarea de plângeri împotriva actelor și faptelor sale păgubitoare pentru minor. Pentru a contracara eventuala pasivitate a tutorelui, membrii consiliului de familie, minorul care a împlinit vârsta de 14 ani și instanța de tutelă au posibilitatea de a solicita tutorelui să convoace consiliul de familie.

2. În condițiile art. 119 alin. (3) C. civ., consiliul de familie este convocat direct de către instanța de tutelă. Este cazul în care nu există un tutore desemnat de părinte, iar instanța a constituit consiliul de familie. În acest caz, numirea tutorelui de către instanța de tutelă se face numai după consultarea consiliului de familie.

3. Convocarea consiliului de familie trebuie realizată cu cel puțin 10 zile înainte de întrunirea lui. În condițiile art. 129 alin. (1) C. civ., cu acordul tuturor membrilor, consiliul de familie poate fi convocat și mai devreme de 10 zile.

4. Legea nu prevede o ritmicitate pentru convocarea și desfășurarea reuniunilor consiliului de familie, ceea ce înseamnă că acesta va fi convocat ori de câte ori este nevoie pentru a da avize, a lua decizii ori a analiza sau îndruma activitatea tutorelui.

5. Tutorele participă la reuniunea consiliului de familie, chiar dacă nu există un text care să prevadă expres acest lucru. Din perspectiva rolului consiliului de familie, participarea tutorelui la reuniuni se prezintă ca necesară, pentru a da lămuriri consiliului în legătură cu avizele sau hotărârile pe care le solicită ori cu privire la modul în care își îndeplinește atribuțiile.

8. În pofida faptului că reuniunile consiliului de familie nu au natura unor proceduri judiciare sau administrative, nu poate fi neglijat că acestea privesc ocrotirea minorului, motiv pentru care minorul trebuie invitat pentru a-și exprima opinia și a fi ascultat. Art. 130 alin. (2) C. civ. prevede obligația ascultării copilului care a împlinit vârsta de 10 ani doar la procedura de luare a deciziilor de către consiliul de familie. Nimic nu se opune invitării copilului, indiferent de vârstă, la toate reuniunile consiliului de familie. În condițiile în care exprimarea opiniei de către copil în legătură cu problemele care îl privesc este un drept al acestuia și un element important în determinarea interesului lui superior, participarea acestuia la reuniunile consiliului de familie este indispensabilă. Pentru a elimina sursa interpretărilor diferite pe tema participării tutorelui și minorului la reuniunile consiliului de familie, consider oportun ca, *de lege ferenda*, la art. 129 C. civ., să fie introdus un

alineat nou, care să prevadă expres obligația participării tutorelui la reuniunea consiliului de familie, precum și posibilitatea consiliului de a-l invita pe copil.

2.3.5.3. Reprezentarea membrilor consiliului de familie

1. Membrii consiliului de familie au îndatorirea de a se prezenta personal la data și locul indicat în actul de convocare. Pentru a fi legal întrunit, la reuniunea consiliului de familie trebuie să fie prezenți toți membrii. Acesta este motivul pentru care membrii absenți trebuie reprezentați în condițiile legii.

2. În condițiile art. 129 alin. (2) teza a II-a C. civ., oricare membru care nu se poate prezenta la reuniunile consiliului poate fi reprezentat de altă persoană. Pentru reprezentant, sunt prevăzute două cerințe: să fie rudă sau afin cu părinții minorului; să nu fie desemnat sau convocat la reuniune în nume propriu ca membru în consiliul de familie.

3. Art. 129 alin. (2) teza a II-a C. civ. oferă posibilitatea soților de a se reprezenta reciproc. Acest text privește situațiile în care doar unul dintre ei este membru în consiliul de familie și nu poate participa la reuniune. Este exclus ca amândoi soții să fie membri în același consiliu, întrucât art. 125 alin. (2) C. civ. interzice imperativ ca soțul și soția să facă parte din același consiliu de familie.

4. Indiferent de calitatea pe care o are, reprezentantul membrului absent nu trebuie să se afle în vreun caz de incompatibilitate.

5. În afară de faptul că prevede numirea a doi membri supleanți, Codul civil nu stabilește reguli cu privire la rolul acestora în cadrul consiliului de familie. În acord cu denumirea lor, până la desemnarea altor persoane, membrii supleanți ar trebui să-i înlocuiască de drept pe cei care, aflându-se în situații de incompatibilitate, nu mai pot deține această calitate. Tot la fel, membrii supleanți ar trebui să participe la reuniunile consiliului de familie în locul membrilor care nu se pot prezenta. Pentru remedierea acestei situații, propun legiuitorului ca, *de lege ferenda*, să introducă o nouă teză, eventual la art. 125 alin. (2) C. civ., care să prevadă rolul membrilor supleanți ai consiliului de familie în consens cu cele prezentate.

2.3.5.4. Locul de desfășurare a reuniunilor consiliului de familie

1. Reuniunile consiliului de familie se desfășoară, de regulă, la domiciliul minorului, conform art. 129 alin. (3) teza I C. civ. Soluția este rațională, întrucât, din punct de vedere juridic, în acest loc se află atât domiciliul minorului, cât și al tutorelui. De asemenea, domiciliul minorului este situat în circumscripția teritorială a instanței de tutelă care a hotărât constituirea consiliului de familie și

care controlează modul de exercitare a tutelei. Această soluție este de natură să atenueze impactul emoțional asupra minorului în cazul în care reuniunile consiliului de familie s-ar desfășura la sediul instanței de judecată ori în alt loc oficial.

2. Prin excepție, în cazul în care consiliul de familie este convocat de instanța de tutelă, întrunirea se desfășoară la sediul acesteia.

2.3.6. Procedura de dare a avizelor și de luare a deciziilor

2.3.6.1. Preliminarii

1. Consiliul de familie este prezidat de persoana cea mai înaintată în vârstă.

2. Avizele consultative și deciziile consiliului de familie se iau în mod valabil cu votul majorității membrilor. Pentru darea unui aviz sau luarea unei decizii sunt necesare două voturi pentru din trei posibile.

2.3.6.2. Avizele consiliului de familie

1. În condițiile art. 130 C. civ., consiliul de familie este competent să dea avize consultative la solicitarea tutorelui sau a instanței de tutelă.

2. Codul civil reglementează situații în care avizul consiliului de familie este prevăzut imperativ de lege. În aceste cazuri, se pune problema stabilirii naturii lui. Natura avizului trebuie analizată *in concreto*, de la caz la caz, în funcție de modul de exprimare a legiuitorului.

3. În condițiile art. 130 alin. (4) C. civ., actele încheiate de tutore în lipsa avizului consultativ sunt anulabile. În schimb, încheierea actului cu nerespectarea avizului atrage numai răspunderea tutorelui. De asemenea, acesta oferă posibilitatea copilului în vârstă de 14 ani, consiliului de familie, oricărui membru al acestuia și tuturor persoanele enumerate de art. 111 C. civ. să promoveze plângere la instanța de tutelă în cazul în care actul încheiat de tutore fără solicitarea avizului consiliului de familie, respectiv fără respectarea acestuia este păgubitor pentru minor.

2.3.6.3. Deciziile consiliului de familie

1. În cazurile anume prevăzute de lege, consiliul de familie ia decizii. Luarea deciziilor de către consiliul de familie nu este o atribuție cu caracter general, ci limitată la cazurile expres prevăzute de lege. În condițiile Codului civil, consiliul de familie adoptă decizii doar în două cazuri: pentru stabilirea sau modificarea sumei anuale necesare pentru întreținerea minorului și administrarea bunurilor acestuia; pentru stabilirea instituției de credit la care tutorele trebuie să depună sumele de bani ce depășesc nevoile de întreținere ale minorului și pentru administrarea bunurilor sale, precum și instrumentele financiare.

2. Consiliul de familie are obligația să motiveze deciziile și să le consemneze într-un registru special constituit.

3. În cadrul procedurii de luare a deciziilor, consiliul de familie este obligat să asculte minorul care a împlinit vârsta de 10 ani. *Per a contrario*, ascultarea copilului nu este obligatorie în cazurile în care consiliul de familie dă avize. Și avizele privesc acte sau fapte importante ale tutorelui în legătură cu persoana și bunurile minorului, motiv pentru care ascultarea acestuia ar trebui să fie obligatorie și în cazul lor. Pentru remedierea acestei situații, propun legiuitorului ca, *de lege ferenda*, să completeze art. 130 alin. (2) C. civ., cu referința la avizele consultative.

SECȚIUNEA 2.4. INSTANȚA DE TUTELĂ

2.4.1. Preliminarii

1. În cadrul acestei secțiuni sunt prezentate atribuțiile instanței de tutelă în materia ocrotirii persoanei fizice, în general, și a copilului beneficiar al tutelei, inclusiv în perioada tranzitorie, până la înființarea acestei instanțe de judecată, în special. Întrucât instanța de tutelă, alături de copil, tutore și consiliul de familie, este un element central în cadrul ocrotirii copilului pe calea tutelei, consider acest demers util. În același timp, datorită noianului de reglementări existente în materie, a necorelărilor între anumite dispoziții legale și limbajului neunitar utilizat în construcția unor norme juridice, obiectivul este temerar. În materie s-a ajuns la un adevărat labirint normativ, a cărui descifrare și aplicare practică obligă la un considerabil efort de interpretare. Demersul este centrat pe analiza problematicii care are legătură directă sau implicită cu ocrotirea copilului beneficiar al tutelei. Pentru a nu afecta unitatea analizei, sunt prezentate în manieră sintetică și alte chestiuni juridice cu privire la rolul instanței de tutelă.

2. Art. 107 alin. (1) C. civ. stabilește competența instanței de tutelă în privința procedurilor prevăzute de actualul Cod civil referitoare la ocrotirea persoanei fizice. Art. 265 teza I C. civ. extinde competența instanței de tutelă cu privire la: măsurile date de Cartea a II-a din Codul civil în competența instanțelor judecătorești; litigiile privind aplicarea dispozițiilor Cărții a II-a; măsurile de ocrotire a copilului prevăzute în legi speciale.

3. În materia tutelei minorului instanța de tutelă are plenitudine de competență. Această competență este fondată pe art. 107 alin. (1) coroborat cu art. 265 teza a II-a C. civ. și art. 94 pct. 1

lit. a) C. pr. civ., precum și pe reglementările din materia tutelei minorului, care prevăd explicit și covârșitor instanța de tutelă. În reglementarea Codului familiei aceste atribuții au revenit autorității tutelare. În prezent, autoritatea tutelară, cu toate că își păstrează denumirea anterioară, în materie de tutelă are atribuții doar în cazurile expres și limitativ prevăzute de lege. Această opțiune normativă este aptă să maximizeze șansele de promovare cu succes a interesului superior al copilului beneficiar al tutelei.

4. Soluționarea cauzelor din această materie este realizată, de regulă, pe calea procedurii necontencioase, iar instanța de judecată este obligată să le soluționeze de îndată, imediat, fără întârziere sau cât mai repede posibil. În practică, procedura de instituire a tutelei minorului și pentru numirea tutorelui durează, de regulă, între una și trei luni de zile.

2.4.2. Norme tranzitorii până la înființarea instanței de tutelă

2.4.2.1. Înființarea instanței de tutelă

1. Art. 229 alin. (1) din Legea nr. 71/2011 prevede că „organizarea, funcționarea și atribuțiile instanței de tutelă vor fi stabilite prin legea de organizare judiciară”. La peste treisprezece ani de la intrarea în vigoare a actualului Cod civil, cu toate că a fost adoptată o nouă lege de organizare judiciară, încă nu este constituită instanța de tutelă. Amânarea înființării acestei instanțe de judecată este cauzată de insuficiența resurselor umane și materiale de care dispune sistemul judiciar român. Nu poate fi exclusă lipsa unei preocupări responsabile din partea factorilor decidenți. Confruntat cu această realitate, legiuitorul a recurs la delegarea atribuțiilor instanței de tutelă către instanțele de judecată existente în sistemul judiciar și către alte autorități publice. Delegarea este realizată prin stabilirea unor măsuri tranzitorii, aplicabile până la data la care, prin legea de organizare judiciară, vor fi reglementate „organizarea, funcționarea și atribuțiile instanței de tutelă”. Datorită lipsei de predictibilitate, a fost generat un regim juridic tranzitoriu întortocheat și interpretabil în legătură cu competența instanței de tutelă. Tergiversarea înființării instanței de tutelă și delegarea *sine die* a unor atribuții ale acesteia către autoritatea tutelară a fost supusă controlului de constituționalitate. Instanța de contencios constituțional a decis că anumite delegări sunt neconstituționale.

2.4.2.2. Competența instanței de tutelă în materia protecției drepturilor copilului, respectiv a persoanei fizice

1. Art. 229 alin. (2) lit. c) din Legea nr. 71/2011 prevede că, până la reglementarea prin lege a organizării și funcționării instanței de tutelă, „autoritățile și instituțiile în domeniul protecției drepturilor copilului, respectiv a persoanei fizice continuă să exercite atribuțiile prevăzute de

reglementările în vigoare la data intrării în vigoare a Codului civil, cu excepția celor date în competența instanței de tutelă”. Această normă tranzitorie derogă de la principiul prevăzut de art. 107 alin. (1) C. civ. În mod concret, „procedurile prevăzute de prezentul cod privind ocrotirea persoanei fizice sunt de competența instanței de tutelă și de familie stabilite conform legii, denumită în continuare *instanța de tutelă*”. În perioada tranzitorie, aceste atribuții nu revin instanței de tutelă *eo ipso*, conform principiului prevăzut de art. 107 alin. (1) C. civ., ci în temeiul unor dispoziții legale exprese.

2. Art. 229 alin. (2) lit. c) din Legea nr. 71/2011 trebuie coroborat cu lit. a) și cu art. 76 din Legea nr. 76/2012, motiv pentru care sunt de competența instanței de tutelă nu doar atribuțiile prevăzute explicit pentru această instanță, ci și cele care sunt circumscrise acestor materii, însă prevăd generic competența instanței de judecată ori a unei instanțe judecătorești care poate avea calitatea de instanță de tutelă (judecătorie, tribunal sau tribunal specializat pentru minori și familie). Interpretarea restrictivă a art. 229 alin. (2) lit. c) din Legea nr. 71/2001 este nerațională, întrucât are ca rezultat restrângerea drastică, în perioada tranzitorie, a atribuțiilor instanței de tutelă în aceste materii.

2.4.2.3. Delegarea atribuțiilor jurisdicționale ale instanței de tutelă

1. O importantă normă tranzitorie este prevăzută de art. 299 alin. (2) lit. a) din Legea nr. 71/2011. În mod concret, până la reglementarea prin lege a organizării și funcționării instanței de tutelă, „atribuțiile acesteia, prevăzute de Codul civil, sunt îndeplinite de instanțele, secțiile sau, după caz, completele specializate pentru minori și familie”. Art. 229 alin. (2) lit. a) din Legea nr. 71/2011 a fost circumstanțiat și completat de art. 76 din Legea nr. 76/2012. În mod concret, „până la organizarea instanțelor de tutelă și familie, judecătoriile sau, după caz, tribunalele ori tribunalele specializate pentru minori și familie vor îndeplini rolul de instanțe de tutelă și familie, având competența stabilită potrivit Codului civil, Codului de procedură civilă, prezentei legi, precum și reglementărilor speciale în vigoare”. Acest articol nu mai menționează secțiile și completurile specializate pentru minori și familie. Nominalizarea lor nu este necesară, întrucât repartizarea cauzelor pe secții și completuri este o chestiune de funcționare internă a instanțelor de judecată. Art. 76 din Legea nr. 76/2012 aduce în competența judecătoriilor sau, după caz, a tribunalelor și tribunalelor specializate pentru minori și familie atât cauzele aflate în competența instanței de tutelă conform reglementărilor actuale, cât și cele care vor fi date în competența ei prin reglementări ulterioare. S-a urmărit evitarea intervențiilor legislative ulterioare pentru delegarea atribuțiilor

jurisdicționale ale instanței de tutelă către judecătorii, tribunale și tribunale specializate pentru minori și familie stabilite după intrarea în vigoare a Legii nr. 76/2012.

2. O normă tranzitorie cu caracter special este prevăzută de art. IV din Legea nr. 257/2013. Reamintesc că această lege a modificat Legea nr. 272/2004. În mod concret, „până la aprobarea legii privind organizarea și funcționarea instanței de tutelă, atribuțiile ce îi revin potrivit prezentei legi sunt îndeplinite de către instanța judecătorească”. Această normă tranzitorie are menirea de a elimina ambiguitatea referitoare la competența instanței de tutelă în materia protecției și promovării drepturilor copilului determinată de faptul că relativ numeroase texte din Legea nr. 272/2004 prevăd generic instanța, instanța de judecată ori instanța judecătorească sau nominalizează tribunalul ori Tribunalul București.

2.4.2.4. Delegarea unor atribuții ale instanței de tutelă către autoritatea tutelară

A. Efectuarea raportului de anchetă psihosocială prevăzut de Codul civil

1. Potrivit art. 229 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 71/2011, până la înființarea instanței de tutelă, „raportul de anchetă psihosocială prevăzut de Codul civil este efectuat de autoritatea tutelară, cu excepția anchetei prevăzute la art. 508 alin. (2), care se efectuează de direcția generală de asistență socială și protecția copilului”. Codul civil prevede obligația acestui mijloc de probă în opt cazuri, însă niciunul nu are legătură cu tutela, în general, și cu tutela minorului, în special.

2. Interpretat *per a contrario*, art. 229 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 71/2011 susține concluzia că întocmirea raportului de anchetă psihosocială reglementat de alte acte normative rămâne în competența autorităților sau instituțiilor prevăzute de acestea.

B. Îndeplinirea atribuțiilor instanței de tutelă referitoare la exercitarea tutelei cu privire la bunurile minorului ori ale persoanei care beneficiază de consiliere judiciară sau tutelă specială ori, după caz, cu privire la supravegherea modului în care tutorele îi administrează bunurile

1. Art. 229 alin. (3) din Legea nr. 71/2011 a delegat aceste atribuții, până la înființarea instanței de tutelă, autorității tutelare. CCR a constatat că art. 229 alin. (3) din Legea nr. 71/2011 este neconstituțional, deoarece lipsa de intervenție a legiuitorului ordinar pentru reglementarea organizării și funcționării instanței de tutelă este contrară principiului constituțional al legalității și celui al înfăptuirii justiției. S-a reținut că lipsa de corelare cu normele dreptului substanțial prevăzute de Codul civil, care reglementează ocrotirea persoanei fizice, a determinat permanentizarea unei situații tranzitorii, respectiv îndeplinirea de către o autoritate a administrației publice locale a unor atribuții stabilite de lege în competența unei instanțe de judecată. În urma constatării

neconstituționalității, art. 229 alin. (3) din Legea nr. 71/2011 a fost suspendat de drept, începând cu data de 4 noiembrie 2020, dată la care Dec. nr. 795/2020 a CCR a fost publicată în M. Of. Acesta și-a încetat activitatea după 45 de zile de la data publicării Dec. CCR în M. Of. În termenul de 45 de zile nu a fost adoptat un act normativ care să pună de acord art. 229 alin. (3) din Legea nr. 71/2011 cu prevederile Constituției, motiv pentru care CCR a decis că, până la organizarea instanței de tutelă, aceste atribuții sunt îndeplinite de instanțele, secțiile sau, după caz, completurile specializate pentru minori și familie.

2. Ulterior, Parlamentul a adoptat Legea pentru modificarea și completarea art. 229 din Legea nr. 71/2011, stabilind delegarea până la înființarea instanței de tutelă a unor atribuții către autoritatea tutelară sau alte autorități ori instituții publice. Înainte de a fi promulgată, legea a fost supusă controlului de constituționalitate. S-a motivat că, în fapt, aceasta stabilește tot o soluție legislativă cu caracter temporar, tranzitorie, asemenea dispozițiilor declarate neconstituționale cu Dec. CCR nr. 795/2020. CCR a admis excepția și a declarat legea neconstituțională.

C. Numirea curatorului special

1. Art. 229 alin. (3²) din Legea nr. 71/2011 delegă către autoritatea tutelară, până la înființarea instanței de tutelă, atribuția acestei instanțe de a numi curatorul special pentru asistarea sau reprezentarea minorului la încheierea actelor de dispoziție și la dezbaterile succesorală. Art. 229 alin. (3²) din Legea nr. 71/2011 privește cazurile în care minorul cu capacitate restrânsă de exercițiu sau fără capacitate de exercițiu este lipsit de ocrotire părintească și, înainte de a fi instituită tutela ori în timpul acesteia, se află în situația de a încheia acte juridice de dispoziție ori de a participa la o dezbateri succesorală.

2. Motivele de neconstituționalitate reținute în cazurile reglementate de art. 229 alin. (3) din Legea nr. 71/2011 există și în cele prevăzute de alin. (3²). Conform Codului civil, cu câteva excepții, numirea curatorului, inclusiv a celui special, este în competența instanței de tutelă. Ca atare, o atribuțiune stabilită de lege în competența instanței de tutelă este delegată *sine die* unei autorități a administrației publice locale. Această normă, cu toate că este tranzitorie, se află în aplicare din data de 20 aprilie 2012, când Legea nr. 60/2012 a intrat în vigoare.

2.4.2.5. Stabilirea și monitorizarea măsurilor de protecție specială a copilului

În condițiile art. 229 alin. (3¹) din Legea nr. 71/2011, până la intrarea în vigoare a reglementării privind organizarea, funcționarea și atribuțiile instanței de tutelă, măsurile de protecție specială se stabilesc și se monitorizează potrivit art. 62-74 din Legea nr. 272/2004 (art. 58-70, anterior

republicării din anul 2014). Analiza art. 62-74 denotă că în perioada tranzitorie instanța de judecată este competentă să hotărască, în anumite cazuri expres și limitativ prevăzute de lege, instituirea unor măsuri de protecție specială, încetarea ori înlocuirea lor cu alte măsuri de ocrotire. În alți termeni, în această perioadă, instanța de judecată nu are o competență generală în materia instituirii măsurilor de protecție specială a copilului și nici cu privire la monitorizarea lor.

2.4.2.6. Conflictul temporal de competență

Potrivit art. 229 alin. (4) din Legea nr. 71/2011, „cererile în curs de soluționare la data intrării în vigoare a Codului civil rămân să fie soluționate de instanțele judecătorești sau, după caz, de autoritățile administrative competente potrivit legii în vigoare la data sesizării lor”. Spre deosebire de alineatele precedente, care stabilesc norme tranzitorii ce se aplică până la data intrării în vigoare a legii privind organizarea și funcționarea instanței de tutelă, acesta nu face o asemenea precizare, motiv pentru care alin. (4) se va aplica și după această dată. Acest text pune în evidență un caz particular de ultraactivitate a legii vechi de procedură civilă și are menirea de a evita efectele perturbatoare care, de regulă, se produce în urma schimbării competenței instanței de judecată sau, după caz, a autorității administrației publice, ulterioare investirii cu soluționarea unor cereri. În același timp, cu toate că este stabilită de o lege substanțială, această normă marchează renunțarea la principiul imediatei aplicări a normelor de competență a instanțelor judecătorești, respectiv a autorităților administrației publice.

2.4.3. *Competența materială a instanței de tutelă*

2.4.3.1. Competența materială a instanței de tutelă conform Codului civil

A. Generalități

1. Codul civil, deși este o lege substanțială, cuprinde și norme de competență a instanțelor de judecată în anumite materii. Această manieră de reglementare poate fi motivată pe rațiuni de ordin practic, determinate de decalajul între intrarea în vigoare a actualului Cod civil și a actualului Cod de procedură civilă. Coroborarea art. 107 alin. (1) cu art. 265 teza I C. civ. denotă că instanța de tutelă este competentă pentru a soluționa cereri cu privire la: procedurile referitoare la ocrotirea persoanei fizice prevăzute de acest cod; măsurile date de Cartea a II-a în competența instanțelor judecătorești; litigiile rezultate din aplicarea dispozițiilor Cărții a II-a; luarea măsurilor de ocrotire a copilului prevăzute de legi speciale.

2. În cazul procedurilor referitoare la ocrotirea persoanei fizice prevăzute de Codul civil, inclusiv în ceea ce privește tutela minorului, instanța de tutelă are plenitudine de competență, ceea

ce înseamnă că este împuternicită să le îndeplinească indiferent de materia în care sunt reglementate ori de calitatea persoanei fizice la care se referă.

3. În cadrul Cărții a II-a, instanța de tutelă este competentă și în cazul tuturor măsurilor date în competența instanțelor judecătorești, precum și a tuturor litigiilor privind aplicarea dispozițiilor acestei cărți.

4. Sub rezerva că legea nu prevede altfel, art. 107 alin. (1) și art. 265 teza I C. civ., interpretate *per a contrario*, susțin concluzia că nu sunt în competența instanței de tutelă procedurile privind ocrotirea persoanei fizice reglementate de alte legi decât Codul civil, cu excepția celor care privesc ocrotirea copilului.

5. Instanța de tutelă are și o competență diversă pentru cazurile anume prevăzute de Codul civil.

6. În situațiile în care anumite dispoziții din Codul civil prevăd expres competența instanței de tutelă, pentru a stabili dacă revine judecătoriei sau tribunalului, acestea trebuie coroborate cu art. 229 alin. (2) lit. a) din Legea nr. 71/2011, art. 76 din Legea nr. 76/2012, art. 94 și urm. C. pr. civ.

B. Competența instanței de tutelă în materia tutelei minorului

1. În materie de tutelă a minorului, în primă instanță, competența materială revine instanței de tutelă, în mod concret judecătoriei, conform art. 107 alin. (1) și art. 265 C. civ. coroborate cu art. 229 alin. (2) lit. a) din Legea nr. 71/2011, art. 76 din Legea nr. 76/2012 și art. 94 pct. 1 lit. a) C. pr. civ.

2. Atribuțiile stabilite pentru instanța de tutelă de Codul civil în materie de tutelă a minorului pot fi grupate după obiect în atribuții cu privire la: instituirea tutelei; tutore (desemnarea și revocarea acestuia de către părinte, condițiile pe care trebuie să le îndeplinească, numirea, controlul asupra modului în care își îndeplinește îndatoririle cu privire la persoana și bunurile minorului, înlocuirea sau îndepărtarea din tutelă, răspunderea acestuia); constituirea și funcționarea consiliului de familie; încetarea tutelei; exercitarea tutelei; numirea curatorului special; alte atribuții.

3. În această materie, judecătoria are rol de instanță de tutelă. Pentru a sublinia acest rol, în cvasitotalitatea cazurilor, dispozițiile Codului civil referitoare la tutela minorului și a persoanei care beneficiază de consiliere judiciară sau tutelă specială se referă în mod expres la instanța de tutelă.

4. În această materie, judecătoria are plenitudine de competență indiferent de calitatea persoanei: minoră, majoră, beneficiară a măsurii consilierii judiciare sau a tutelei speciale.

2.4.3.2. Competența materială a instanței de tutelă conform Codului de procedură civilă

A. Preliminarii

Pentru a stabili *in concreto* competența materială a judecătoriei sau a tribunalului ca instanțe de tutelă, art. 107 alin. (1) și art. 265 C. civ., precum și art. 76 din Legea nr. 76/2012 trebuie coroborate cu art. 94 și urm. C. pr. civ.

B. Competența materială a judecătoriilor ca instanțe de tutelă

1. Actualul Cod de procedură civilă a adus noutăți însemnate în materia distribuirii atribuțiilor jurisdicționale, inclusiv în ceea ce privește competența judecătoriilor. Cea mai importantă noutate constă în aceea că judecătoriile nu mai au plenitudine de jurisdicție în materie civilă. În condițiile art. 94 C. pr. civ., judecătoriile au o competență de primă instanță limitată: la cazurile prevăzute de lege; una de control judecătoresc asupra actelor autorităților administrației publice cu activitate jurisdicțională și a altor organe cu asemenea activitate, însă doar în cazurile prevăzute de lege; una diversă, atrasă doar în temeiul unor dispoziții legale exprese.

2. Art. 94 pct. 1 C. pr. civ. prevede categoriile de cereri care, indiferent dacă sunt sau nu evaluabile în bani, sunt în competența de primă instanță a judecătoriilor. În mod just se consideră că dispozițiile art. 94 pct. 1 C. pr. civ. „trebuie interpretate într-o manieră restrictivă, analogia fiind exclusă pentru o extindere a câmpului de acțiune a acestora”.

3. Prima categorie de cereri enumerată de art. 94 pct. 1 C. pr. civ. este a celor date de Codul civil în competența instanței de tutelă și de familie. Indiferent de materie, în cazurile în care Codul civil prevede atribuții pentru instanța de tutelă, competența în primă instanță revine judecătoriei. Judecătoriile sunt instanțe de tutelă de drept comun în materie de tutelă și familie.

4. Partea finală a art. 94 pct. 1 lit. a) C. pr. civ. exceptează „cazurile în care prin lege se prevede în mod expres altfel”. Acest text privește cazurile în care legea prevede competența altor instanțe de judecată decât a judecătoriilor ca instanțe de tutelă. În aceste cazuri, cu toate că este prevăzută competența instanței de tutelă, aceasta nu revine judecătoriilor, ci tribunalelor.

C. Competența materială a tribunalelor ca instanțe de tutelă

În condițiile art. 95 C. pr. civ., tribunalele au o competență de primă instanță, una ca instanțe de apel sau recurs, precum și o competență diversă. În materie civilă, în primă instanță, tribunalele sunt instanțe de drept comun. În calitate de instanțe de tutelă, tribunalele au o competență de excepție, limitată doar la cazurile anume prevăzute de lege..

2.4.3.3. Competența materială a instanței de tutelă conform Legii nr. 76/2012

Legea nr. 76/2012 a adus importante modificări și completări Legii nr. 134/2012 privind Codul de procedură civilă, dar și altor legi. Toate modificările și completările sunt încorporate în aceste legi. Trimiterea art. 76 din Legea nr. 76/2012 la prezenta lege constituie doar o măsură de precauție pentru a evita eventualele omisiuni din Legea nr. 134/2012 sau din alte legi în care competența revine, de asemenea, instanței de tutelă și care, în perioada tranzitorie, aparține judecătorilor sau, după caz, tribunalelor ori tribunalului specializat pentru minori și familie ca instanțe de tutelă.

2.4.3.4. Competența materială a instanței de tutelă conform unor legi speciale

In terminis, art. 76 din Legea nr. 76/2012 se referă la competența judecătorilor sau, după caz, a tribunalelor ori tribunalelor specializate pentru minori și familie (ca instanțe de tutelă), stabilită potrivit reglementărilor speciale în vigoare. Competența prevăzută de art. 76 din Legea nr. 76/2012 este una diversă, fiind circumscrisă art. 94 pct. 3, respectiv art. 95 pct. 4 C. pr. civ. Această normă de competență se aplică în situațiile în care anumite dispoziții legale stabilesc expres și exclusiv competența instanței de tutelă, precum și în cazurile în care, cu toate că au în vedere generic instanța de judecată, privesc măsuri de ocrotire a copilului.

2.4.4. Competența teritorială a instanței de tutelă

2.4.4.1. Preliminarii

1. Normele de competență teritorială realizează o delimitare de atribuții pe linie orizontală între instanțele judecătorești de același grad. Din punct de vedere teritorial, competența instanței de tutelă trebuie analizată diferit, în funcție de materia în care își au originea cererile: ocrotirea persoanei fizice conform Codului civil; măsurile prevăzute de Cartea a II-a din Codul civil date în competența instanței judecătorești; litigiile referitoare la aplicarea dispozițiilor acestei cărți; ocrotirea copilului în condițiile unor legi speciale. În ceea ce privește cererile referitoare la măsurile date de Cartea a II-a în competența instanței judecătorești și a litigiilor privind aplicarea dispozițiilor acestei cărți, cu excepția cazurilor în care legea prevede în mod expres competența teritorială a altei instanțe, se aplică normele de competență teritorială de drept comun, prevăzute de art. 107 alin. (1) și urm. C. pr. civ. În privința cererilor care privesc ocrotirea persoanei fizice date de Codul civil în competența instanței de tutelă, prin derogare de la dreptul comun, competența revine instanței în a cărei circumscripție teritorială este situat domiciliul sau reședința persoanei ocrotite, respectiv în a cărei circumscripție teritorială este situat imobilul în legătură cu care este solicitată autorizarea pentru încheierea unor acte juridice, conform art. 114 C. pr. civ.

2. Întocmai ca în cazul competenței materiale, în construcția normelor legale privind competența teritorială a instanței de tutelă există relativ numeroase cazuri de inconsecvență terminologică, precum și necorelări între normele de drept substanțial și cele de drept procesual, împrejurări care pot genera interpretări diferite, inclusiv o practică neunitară.

3. Întrucât, din perspectiva competenței teritoriale, primele două categorii de cereri sunt guvernate de normele dreptului comun, în continuare voi prezenta competența teritorială a instanței de tutelă doar în cazul ultimelor două categorii de cereri: procedurile prevăzute de Codul civil privind ocrotirea persoanei fizice; măsurile de ocrotire a copilului prevăzute de legi speciale.

2.4.4.2. Competența teritorială a instanței de tutelă în cazul procedurilor privind ocrotirea persoanei fizice prevăzute de Codul civil

1. După intrarea în vigoare a Codului civil și până la intrarea în vigoare a Legii 60/2012, în lipsa unor norme legale derogatorii, competența teritorială a instanței de tutelă în această materie a fost de drept comun. Partajarea competenței teritoriale a instanței de tutelă în funcție de natura cererilor cu care este investită a debutat începând cu intrarea în vigoare a Legii nr. 60/2012, prin care a fost introdus art. 229¹ la Legea nr. 71/2011¹. Ulterior, art. 229¹ a fost abrogat, însă dispozițiile acestuia au fost preluate de art. 111¹ din Legea nr. 134/2010, devenit art. 114 după republicarea Legii nr. 134/2010 în anul 2012.

2. Art. 114 C. pr. civ. (cereri în materie de tutelă și familie) derogă de la dreptul comun în ceea ce privește competența teritorială a instanțelor judecătorești. În mod concret, „dacă legea nu prevede altfel, cererile care au ca obiect ocrotirea persoanei fizice date de Codul civil în competența instanței de tutelă și de familie se soluționează de instanța în a cărei circumscripție teritorială își are domiciliul sau reședința persoana ocrotită” [alin. (1)]. „În cazul cererilor privind autorizarea de către instanța de tutelă și de familie a încheierii unor acte juridice, când actul juridic a cărui autorizare se solicită privește un imobil, este, de asemenea, competentă și instanța în a cărei circumscripție teritorială este situat imobilul. În acest caz, instanța de tutelă și de familie care a pronunțat hotărârea va comunica de îndată o copie a acesteia instanței de tutelă și de familie în a cărei circumscripție teritorială își are domiciliul sau reședința cel ocrotit” [alin. (2)].

3. Pentru aplicarea art. 114 C. pr. civ. trebuie întrunite cumulativ trei condiții: legea nu prevede competența teritorială a altei instanțe; cererile privesc ocrotirea persoanei fizice, respectiv

¹ Art. I pct. 28 din Legea nr. 60/2012.

autorizarea de către instanța de tutelă a încheierii unor acte juridice în legătură cu un imobil; cererile sunt stabilite de Codul civil în competența instanței de tutelă.

4. Art. 114 C. pr. civ. derogă de la dreptul comun în materie de competență teritorială a instanțelor judecătorești, în cadrul căruia principiul este *actor sequitur forum rei*. Derogarea este din punct de vedere a localizării persoanei fizice. În dreptul comun, persoana este localizată doar în funcție de domiciliu. Art. 114 alin. (1) adăugă criteriul reședinței. Întrucât dispozițiile art. 114 sunt speciale și stabilite în beneficiul persoanei fizice ocrotite, sub rezerva că legea nu prevede altfel, au întâietate în aplicare față de cele din dreptul comun și alte norme speciale. În același timp, acestea sunt de strictă interpretare și aplicare.

5. Aceste norme sunt de protecție, ceea ce înseamnă că sunt stabilite în interesul persoanei ocrotite. În ceea ce privește ocrotirea minorului, ele sunt în armonie cu principiul promovării interesului lui superior. Pentru aplicarea lor nu are importanță calitatea de reclamant sau de pârât a persoanei fizice ocrotite și nici anumite circumstanțe referitoare la ea (minor, major, fără capacitate de exercițiu, cu capacitate restrânsă ori deplină de exercițiu, beneficiar al tutelei sau curatelei, logodnic, soț, părinte, copil etc.). *Per a contrario*, art. 114 alin. (1) C. pr. civ. nu se aplică în situațiile în care persoana ocrotită este juridică sau, fizică fiind, măsura de ocrotire este prevăzută de o altă lege decât Codul civil.

6. Art. 114 C. pr. civ. este aplicabil în cazul a două categorii de cereri: de ocrotire a persoanei fizice prevăzute de Codul civil în competența instanței de tutelă și de familie, respectiv de autorizare de către instanța de tutelă a încheierii unor acte juridice în legătură cu un imobil. *Per a contrario*, acesta nu își găsește aplicarea în cazul altor categorii de cereri și nici în situațiile în care asemenea cereri sunt stabilite în competența instanței de tutelă sau a altor instanțe de judecată prin alte legi decât Codul civil.

7. În privința altor cereri decât cele care privesc măsurile de ocrotire a persoanei fizice prevăzute de Codul civil sau de autorizare a încheierii unor acte juridice privitoare la bunuri imobile, Codul de procedură civilă cuprinde dispoziții în materie de competență teritorială care prevăd altfel, motiv pentru care au prioritate în aplicare.

8. Sub rezerva că cererile au ca obiect ocrotirea persoanei fizice, art. 114 alin. (1) C. pr. civ. se aplică atât în cazurile în care Codul civil se referă în mod expres la instanța de tutelă, cât și în situațiile în care face referire generică la instanță sau instanța de judecată.

2.4.4.3. Competența teritorială a instanței de tutelă în cazul măsurilor privind ocrotirea copilului prevăzute de legi speciale

1. Analiza normelor de competență teritorială prevăzute de anumite legi speciale denotă că în materia ocrotirii copilului, de regulă, competența revine instanței de tutelă sau, în general, instanței de judecată în a cărei circumscripție teritorială se află domiciliul sau reședința acestuia. Există și situații în care competența teritorială este stabilită în funcție de alte criterii teritoriale ori este prevăzută competența teritorială a unei instanțe judecătorești anume.

2. Un caz particular este reglementat de art. 45 din Legea nr. 272/2004 în materia tutelei copilului: „tutela *se instituie* conform legii de către instanța judecătorească în a cărei circumscripție teritorială domiciliază sau a fost găsit copilul” (s.n.). Art. 114 alin. (1) C. pr. civ. nu poate fi incident, întrucât art. 45 este plasat într-o lege specială. Art. 45 din Legea nr. 272/2004 privește restrictiv instituirea tutelei, motiv pentru care numirea tutorelui și cererile care decurg din exercitarea sau încetarea acesteia sunt de competența instanței de judecată în a cărei circumscripție teritorială se află domiciliul sau reședința copilului, conform art. 114 alin. (1) C. pr. civ., întrucât asemenea cereri sunt prevăzute de Codul civil. În practică este posibil să se ajungă la situații paradoxale. Spre exemplu, în cazul unui copil găsit, instituirea tutelei este în competența instanței în a cărei circumscripție teritorială este situat acest loc. Pentru numirea tutorelui nu poate fi identificată instanța competentă, întrucât nu este cunoscut domiciliul sau reședința copilului. Numai după numirea tutorelui, copilul are domiciliul la acesta și i se poate îngădui o reședință. Pentru a elimina sursa interpretărilor diferite pe acest subiect, sugerez legiuitorului ca *de lege ferenda*, să abroge art. 45 din Legea nr. 272/2004. În aceste condiții, competența de a institui tutela, de a numi tutorele și de a soluționa cererile care decurg din exercitarea sau încetarea acesteia ar fi reglementată unitar de art. 114 alin. (1) C. civ.

3. Sunt situații în care legea nu prevede nimic în legătură cu competența materială sau teritorială a instanței de judecată. În aceste cazuri, întrucât legea nu prevede altfel, se aplică art. 107 alin. (1) C. pr. civ. Indiferent de situație, este exclusă aplicarea art. 114 C. pr. civ. pentru simplul motiv că asemenea norme de competență teritorială sunt stabilite prin alte legi decât Codul civil. Pentru identitate de rațiune, aplicabilitatea normelor de competență teritorială prevăzute de art. 114 C. pr. civ. ar trebui extinsă la măsurile de ocrotire a persoanei prevăzute de legi speciale. Pentru realizarea acestui demers, propun legiuitorului ca, *de lege ferenda*, să modifice art. 114 alin. (1) C. pr. civ., prin înlocuirea expresiei Codul civil cu noțiunea lege.

CAPITOLUL III

INSTITUIREA TUTELEI MINORULUI

SECȚIUNEA 3.1.

CAZURILE DE INSTITUIRE A TUTELEI MINORULUI

3.1.1. Preliminarii

1. Tradițional, tutela este instituită la decesul părinților minorului.

2. Cazurile de instituire a tutelei sunt anumite situații prevăzute de lege în care se află ambii părinți, care au ca efect lipsirea minorului, temporar sau definitiv, de ocrotire părintească sau faptul că rămânerea sa în grija lor nu este în interesul lui superior. Art. 110 C. civ. nominalizează opt cazuri. La acestea se adaugă și altele prevăzute de Codul civil. La situațiile prevăzute expres de lege trebuie adăugate și cele evocate generic de art. 44 alin. (1) din Legea nr. 272/2004, în care nu este în interesul copilului să fie lăsat în grija părinților. În prezența ambelor categorii de cauze, copilul are dreptul la protecție alternativă, inclusiv posibilitatea de a beneficia de tutelă.

3. Art. 110 C. civ. prevede opt cazuri în care este instituită tutela minorului. Cu diferențe de exprimare și de conținut, majoritatea dintre ele au fost prevăzute de fostul art. 40 alin. (1) din Legea nr. 272/2004 și de art. 113 C. fam. Parte din ele au fost introduse de Legea nr. 140/2022, având caracter inedit. Unele dintre ele sunt reglementate și în dreptul comparat, cum este, spre exemplu, Codul civil francez. Pentru instituirea tutelei, potrivit art. 110 C. civ., ambii părinți trebuie să fie, după caz: decedați, necunoscuți, decăzuți din exercițiul drepturilor părintești, condamnați la pedeapsa penală a interzicerii drepturilor părintești, beneficiari ai măsurii consilierii judiciare sau tutelei speciale, dispăruți ori declarați judecătorește morți. În fine, la încetarea adopției, instanța de tutelă poate dispune instituirea tutelei.

4. Din perspectiva situațiilor enumerate, art. 110 C. civ. a făcut obiectul controlului de constituționalitate. În cadrul excepției, s-a susținut că prevederile art. 110 C. civ. sunt restrictive, deoarece nu cuprind toate ipotezele posibile care presupun instituirea tutelei. Autoarea excepției a solicitat completarea acestui articol cu un caz generic. Curtea Constituțională a respins excepția pe motiv că este inadmisibilă, întrucât Constituția și Legea nr. 47/1992 nu îi conferă competența de a cenzura eventualele omisiuni legislative sau, altfel spus, de a modifica sau completa prevederile legale supuse controlului de constituționalitate. Situația invocată în excepția de neconstituționalitate

poate fi circumscrisă art. 44 alin. (1) din Legea nr. 272/2004, constituind un caz particular în care copilul este lipsit temporar de protecția ambilor părinți. Asemenea situații fundamentează propunerea avansată legiuitorului ca, *de lege ferenda*, să completeze art. 110 C. civ. cu o teză generică, și anume: „din orice motiv, minorul este lipsit, temporar sau definitiv, de ocrotirea ambilor părinți ori nu este în interesul lui superior să fie lăsat în grija lor”.

7. Dacă numai unul dintre părinți se află în cel puțin una din situațiile prevăzute de art. 110 C. civ., celălalt părinte va ocroti singur copilul. În aceste situații nu este permisă instituirea tutelei sau a altei forme de protecție alternativă, întrucât nu este îndeplinită o cerință legală, aceea ca minorul să fie lipsit de ocrotirea ambilor părinți. Soluția contrară este potrivnică principiului primordialității responsabilității părinților cu privire la respectarea și garantarea drepturilor copilului.

8. Art. 507 alin. (1) C. civ. prevede cazurile în care autoritatea părintească este exercitată de un părinte singur: celălalt este decedat, declarat mort, beneficiază de tutelă specială, este decăzut din exercițiul drepturilor părintești sau dacă, din orice motiv, este în neputință de a-și exprima voința. *A fortiori*, dacă ambii părinți se află în una din aceste situații, copilul este lipsit de ocrotirea părinților și are dreptul la protecție alternativă, inclusiv de dreptul de a beneficia de tutelă. Firesc, autoritatea părintească trebuie exercitată de un singur părinte, dacă celălalt se află în vreunul din cazurile prevăzute de lege, în care, dacă ar fi amândoi, ar trebui instituită tutela. În alți termeni, între cazurile prevăzute de art. 507 alin. (1) și cele care permit instituirea tutelei ar trebui să existe o corespondență desăvârșită. În pofida acestei cerințe, nu toate cazurile prevăzute de 110 sau de alte texte legale sunt regăsite explicit sau implicit în enumerarea art. 507 alin. (1). Pentru remedierea acestei necorelări, propun legiuitorului ca, *de lege ferenda*, să reformuleze art. 507 alin. (1) C. civ. în modul următor: „autoritatea părintească se exercită de un singur părinte dacă celălalt se află într-un caz în care poate fi instituită tutela”.

9. Sunt cazuri prevăzute de art. 110 C. civ. care pot să apară și în situația în care copilul este adoptat. Am în vedere, spre exemplu, situația în care părinții adoptivi decedază, sunt decăzuți din exercițiul drepturile părintești, li s-a aplicat pedeapsa interzicerii drepturilor părintești, beneficiază de consiliere judiciară sau de tutelă specială, sunt dispăruți ori declarați judecătorește morți. În acest sens s-a pronunțat și jurisprudența din domeniu. Din punct de vedere juridic, părintele adoptiv se află în aceeași situație cu părintele natural, întrucât are, față de copilul adoptat, aceleași drepturi și îndatoriri pe care le are părintele față de copilul său natural.

10. Situațiile în care poate fi instituită tutela pot fi grupate după criteriul duratei și rolului vinovăției părinților în apariția și menținerea lor.

3.1.2. Decesul părinților

Acest caz este primul enumerat de art. 110 C. civ., fiind cel mai frecvent întâlnit în practică. Cazul a fost prevăzut explicit sau implicit în reglementările anterioare. Decesul părinților este un caz cu caracter permanent. Tutela stabilită în beneficiul unui copil orfan durează, de regulă, până la data la care acesta devine major sau dobândește capacitatea deplină de exercițiu prin căsătorie ori la cerere, pentru motive temeinice.

3.1.3. Părinții sunt necunoscuți

Cazul evocă situația în care copilul nu are stabilită filiația. Cel mai adesea, se află în această situație copilul găsit. Se poate afla în situația de copil ai cărui părinți sunt necunoscuți și copilul care, după ce i-a fost stabilită maternitatea și/sau paternitatea, acestea au fost înlăturate prin admiterea acțiunilor în justiție în contestație ori în reclamație de filiație.

3.1.4. Părinții sunt decăzuți din exercițiul drepturilor părintești

1. Acest caz este reglementat și de art. 511 C. civ., care prevede expres că se instituie tutela dacă, după decăderea din exercițiul drepturilor părintești, copilul se află în situația de a fi lipsit de îngrijirea ambilor părinți. Art. 511 C. civ. nu derogă de la cazul similar prevăzut de art. 110 C. civ., motiv pentru care a fost generat un paralelism.

2. Art. 472 C. civ. reglementează posibilitatea instituirii tutelei sau a altei măsuri de ocrotire în cazul în care adoptatorul este decăzut din exercițiul drepturilor părintești. În cazul în care copilul este adoptat de soț și soție împreună, dacă numai unul dintre ei este decăzut din exercițiul drepturilor părintești, nu este instituită tutela. Autoritatea părintească va fi exercitată de către părintele adoptator nedecăzut.

3.1.5. Părinților li s-a aplicat pedeapsa penală a interzicerii exercițiului drepturilor părintești

1. Cazul privește situațiile în care, în condițiile art. 65 alin. (1)-(2), respectiv art. 66 alin. (1) lit. e) C. pen., părinților li s-a aplicat pedeapsa penală accesorie, respectiv complementară a „interzicerii exercitării drepturilor părintești”.

2. Între art. 110 C. civ., pe de o parte, și dispozițiile din materie penală, pe de altă parte, există o necorelare de exprimare. În timp ce art. 110 C. civ. se referă la „pedeapsa penală a interzicerii drepturilor părintești”, cele din urmă au în vedere pedeapsa penală accesorie sau complementară a „interzicerii exercitării drepturilor părintești”. Întrucât art. 53 din Constituție îngăduie doar

„restrângerea exercițiului unor drepturi și libertăți”, din perspectiva acestui caz, art. 110 C. civ. și dispozițiile corespunzătoare din materie penală sunt neconstituționale, motiv pentru care sugerez legiuitorului ca, *de lege ferenda*, să le modifice, în așa fel încât să prevadă „restrângerea exercițiului drepturilor părintești”.

3.1.6. Părinții beneficiază de consiliere judiciară sau de tutelă specială

1. Din perspectivă substanțială, regimul juridic al consilierii judiciare și tutelei speciale este reglementat de art. 164-177 C. civ., iar procedural de art. 936-943 C. pr. civ. Reamintesc că art. 164 alin. (1) C. civ. a fost declarat neconstituțional și a încetat să mai producă efecte după 45 de zile de la data publicării Dec. CCR nr. 601/2020 în M. Of.

3. Faptul că părintele beneficiază de consiliere judiciară ori tutelă specială îl plasează în situația juridică de a avea capacitate civilă de exercițiu restrânsă, respectiv de a nu avea capacitate de exercițiu. Acest părinte nu are capacitate deplină de exercițiu, motiv pentru care se află în imposibilitate de drept de a ocroti minorul. Părintele respectiv are nevoie chiar el de ocrotire din partea altei persoane, în mod concret de cea a tutorelui.

3.1.7. Părinții sunt dispăruți ori declarați judecătorește morți

1. Nu orice dispariție este aptă să declanșeze procedura de instituire a tutelei minorului, ci doar aceea care este circumscrisă art. 49, respectiv art. 50 C. civ. În alți termeni, trebuie să existe indicii că părintele a încetat din viață sau că dispariția s-a produs într-o împrejurare deosebită, care îndreptățește presupunerea că a intervenit decesul lui.

2. Pentru instituirea tutelei pe motivul că părinții sunt declarați judecătorește morți, hotărârea judecătorească trebuie să fie definitivă.

3.1.8. La încetarea adopției, instanța de judecată hotărăște instituirea tutelei

1. În condițiile art. 482 alin. (1) C. civ., după ce este afirmat principiul conform căruia, la încetarea adopției, părinții firești ai copilului redobândesc drepturile și îndatoririle părintești, este evocată excepția, în cazul căreia, instanța hotărăște că este în interesul superior al copilului să instituie tutela sau o altă măsură de protecție a copilului. Este reafirmată întâietatea ocrotirii copilului de către părinții firești, precum și a tutelei în cadrul măsurilor de protecție alternativă.

2. Adopția încetează prin desfacere sau datorită anulării ori constatării nulității. Dacă ambii părinți adoptatori se află în celelalte cazuri prevăzute de art. 110 C. civ., care nu determină încetarea adopției, împrejurarea face posibilă instituirea tutelei sau, altfel spus, cu toate că minorul are statutul juridic de adoptat, poate beneficia de tutelă.

3.1.9. Situația minorului care suferă de deteriorarea facultăților mintale

3.1.9.1. Ocrotirea minorului pe calea tutelei speciale

1. În condițiile art. 164 alin. (6) teza I C. civ., pot beneficia de tutelă specială și minorii cu capacitate restrânsă de exercițiu. Textul privește minorii care suferă de deteriorarea facultăților mintale și au vârsta de 14 ani. *Per a contrario*, nu pot beneficia de tutelă specială minorii cu vârsta sub 14 ani, chiar dacă suferă de deteriorarea facultăților mintale. Soluția este corectă, întrucât lipsa capacității de exercițiu determinată de vârsta sub 14 ani ar fi dublată de faptul că minorul beneficiază de tutelă specială.

2. Art. 176 alin. (1) teza I C. civ. stabilește reguli speciale pentru ocrotirea minorului care beneficiază de tutelă specială: dacă la data instituirii tutelei speciale, minorul se află sub ocrotirea părinților, rămâne sub această ocrotire până la data când devine major, fără a i se numi un tutore. Rămânerea minorului sub ocrotirea părinților este în acord cu principiul primordialității responsabilității părinților cu privire la respectarea și garantarea drepturilor copilului și confirmă întâietatea ocrotirii părintești față de tutelă și, în general, față de oricare măsură de protecție alternativă.

3. La îndatoririle părinților din cadrul autorității părintești sunt adăugate cele care revin tutorelui care ocrotește o persoană fizică beneficiară a tutelei speciale, conform art. 176 alin. (1) teza a II-a C. civ. coroborat art. 174 C. civ.

4. În cazul în care, la data instituirii tutelei speciale, minorul beneficiază de tutelă, instanța hotărăște dacă fostul tutore păstrează sarcina tutelei ori numește un nou tutore. Este vorba despre minorul care suferă de o deteriorare a facultăților mintale și care, în același timp, este lipsit de ocrotirea ambilor părinți ori care, în interesul lui, nu poate fi lăsat în grija acestora. Pentru a hotărî păstrarea sarcinii tutelei de către fostul tutore, instanța de tutelă are obligația de a obține acordul acestuia.

5. Art. 176 alin. (2) C. civ. reglementează situația în care minorul beneficiar al tutelei speciale a ajuns la majorat: „dacă la data când minorul devine major, acesta se află încă sub tutelă specială, instanța de tutelă numește un tutore. În acest caz, va fi numit tutore, cu prioritate, părintele sau, după caz, părinții acestuia împreună”.

3.1.9.2. Ocrotirea minorului prin curatelă sau consiliere judiciară

1. În temeiul art. 164 alin. (6) teza a II-a C. civ., „atunci când instanța apreciază că ocrotirea persoanei se poate realiza prin instituirea curatelei sau prin punerea persoanei sub consiliere

judiciară, această măsură se poate dispune cu un an înainte de data împlinirii vârstei de 18 ani și începe să producă efecte de la această dată”. Această dispoziție privește minorul cu vârsta de 14 ani care suferă de deteriorarea facultăților mintale. Până la majorat, acesta este ocrotit de părinți și în lipsa lor, beneficiază de o măsură de protecție alternativă, inclusiv de tutela de drept comun. Exercitarea autorității părintești, respectiv a tutelei sunt realizate în condițiile dreptului comun, întrucât măsura consilierii judiciare sau a curatei produc efecte după data la care minorul împlinește vârsta de 18 ani (devine major).

SECȚIUNEA 3.2.

PERSOANELE, AUTORITĂȚILE ȘI INSTITUȚIILE OBLIGATE SĂ ÎNȘTIINȚEZE INSTANȚA DE TUTELĂ

3.2.1. Preliminarii

1. Art. 111 C. civ. prevede obligația anumitor persoane fizice, autorități și instituții publice de a înștiința instanța de tutelă de îndată ce află despre faptul că un minor este lipsit de îngrijirea părintească. Lipsa de ocrotire a minorului de către părinți trebuie explicată prin aceea că aceștia se află în vreunul dintre cazurile prevăzute de art. 110 C. civ. sau alte dispoziții legale ori de art. 44 din Legea nr. 272/2004.

2. Art. 111 C. civ. cuprinde o enumerare exemplificativă. După ce sunt nominalizate anumite categorii de persoane fizice, autorități și instituții publice, prevede această obligație pentru orice altă persoană.

3. În același scop al promovării interesului superior al copilului, art. 111 C. civ. prevede că înștiințarea instanței de tutelă trebuie făcută de îndată.

4. Obligația este reglementată printr-o normă imperativă. Cu toate acestea, legea nu prevede o sancțiune expresă pentru cazul în care nu este adusă la îndeplinire. În funcție de consecințele ce se produc din cauza neînștiințării instanței de tutelă, împotriva persoanei vinovate poate fi angajată răspunderea penală, în condițiile art. 203 alin. (1) C. pen., pentru săvârșirea infracțiunii de „lăsarea fără ajutor a unei persoane aflate în dificultate” în forma omisiunii de „a anunța de îndată autoritățile că a găsit o persoană a cărei viață, integritate fizică ori sănătate se află în pericol și nu are putința de a se salva”.

5. Legea nu distinge în legătură cu modalitatea de realizare a înștiințării, motiv pentru care poate fi îndeplinită în orice formă de comunicare (scris, verbal, telefonic sau internet), inclusiv pe calea unei petiții adresate instanței de tutelă.

6. Instanța de tutelă se poate sesiza și din oficiu despre faptul că un anumit minor este lipsit de ocrotire părinților ori că, în interesul lui, nu poate fi lăsat în grija acestora și poate hotărî instituirea tutelei.

3.2.2. Categoriile de persoane, autorități și instituții obligate să înștiințeze instanța de tutelă

3.2.2.1. Persoanele apropiate minorului, administratorii și locatarii casei în care locuiește minorul

3.2.2.2. Serviciul public comunitar local de evidență a persoanelor și notarul public

3.2.2.3. Instanțele judecătorești

3.2.2.4. Procurorul, autoritățile administrației publice locale, instituțiile de ocrotire, precum și orice altă persoană

SECȚIUNEA 3.3.

DESEMNAREA TUTORELUI DE CĂTRE PĂRINTE

3.3.1. Preliminarii

1. Desemnarea tutorelui are natura unui drept conferit părintelui de a recomanda (indica), în condițiile legii, persoana care va fi numită de către instanța de tutelă tutore a copilului său pentru cazul în care va fi lipsit de ocrotirea sa și a celuilalt părinte. Desemnarea nu conferă persoanei *ipso iure* calitatea de tutore, ci doar posibilitatea numirii ei în funcția de tutore de către instanța de tutelă. Desemnarea este o etapă anterioară numirii persoanei tutore de către instanța de tutelă. Pentru instanța de tutelă, numirea persoanei desemnate de părinte nu este obligatorie, aceasta o numește numai dacă constată pe bază de probe că îndeplinește condițiile legale și că numirea ei este în interesul superior al minorului.

2. Tutela în cadrul căreia tutorele este desemnat de părinte este numită de unii autori dativă. Această denumire este inspirată din Codul civil Québec, în cadrul căruia dreptul părinților de a alege

tutorele este plasat în contextul reglementărilor referitoare la tutela dativă (art. 200-207). În timp, considerarea tutelei dativă a fost mai nuanțată decât este prezentată în doctrina română recentă.

3. Actualul Cod civil român recunoaște părintelui doar dreptul de a desemna tutorele, numirea lui este în competența exclusivă a instanței de tutelă. Codul civil reglementează modalitățile de desemnare a tutorelui de către părinte, lipsirea de efecte a desemnării, revocarea desemnării, desemnarea mai multor persoane și obligația instanței de tutelă de a respecta desemnarea făcută de părinte.

3.3.2. Modalitățile de desemnare a tutorelui

1. În condițiile art. 114 alin. (1) C. civ., desemnarea poate fi realizată prin act unilateral, convenție sau testament. Actul de desemnare a tutorelui este condițional, afectat de condiția suspensivă a apariției unei situații care presupune instituirea tutelei și numirea tutore a persoanei desemnate, însă sub rezerva că îndeplinește cerințele legale.

2. Legiuitorul român s-a abținut să prevadă expres faptul că actul de desemnare a tutorelui este *mortis causa*. Din această perspectivă, în doctrină s-au exprimat opinii diferite.

3. Pentru a stabili natura juridică a actului de desemnare, art. 114 alin. (1) C. civ. trebuie coroborat cu celelalte alineate ale art. 114 și cu art. 110 C. civ., precum și cu art. 44 alin. (1) din Legea nr. 272/2004. Cu toate că actele juridice unilaterale și convențiile sunt, prin natura lor, acte *inter vivos*, acestea, în integralitate sau anumite clauze, pot fi supuse unor condiții suspensive. În materie, actul juridic în integralitate sau, după caz, doar clauza de desemnare a tutorelui sunt condiționate de apariția uneia dintre situațiile prevăzute de art. 110 sau altele din Codul civil, respectiv de art. 44 alin. (1) din Legea nr. 272/2004. În funcție de situație, acestea sunt *mortis causa* (părinții sunt morți sau declarați judecătorește morți) ori *inter vivos* (părinții beneficiază de consiliere judiciară sau tutelă specială, sunt dispăruți, necunoscuți, li s-a aplicat pedeapsa penală a interzicerii drepturilor părintești, la încetarea adopției s-a decis instituirea unei tutele ori nu este în interesul copilului lăsarea lui în grija părinților). Dacă desemnarea a fost făcută prin testament, indiferent de forma acestuia și de situația care determină instituirea tutelei, desemnarea tutorelui este *mortis causa*. Concluzia este susținută de faptul că art. 114 C. civ. nu exceptează de la caracterul *mortis causa* testamentul prin care părintele a desemnat tutorele. Indiferent de natura actului juridic prin care este desemnat tutorele, dacă este *mortis causa*, producerea efectelor este condiționată de faptul că la data morții părintele nu era decăzut din drepturile părintești

4. Actul unilateral și convenția trebuie să îmbrace forma înscrisului autentic, formă cerută *ad validitatem*. Forma testamentului este indiferentă, acesta poate fi ordinar (olograf ori autentic) sau privilegiat.

6. Din punct de vedere juridic, este discutabil faptul că tutorele poate fi desemnat de către părinți împreună, prin același act, sau de fiecare, prin acte separate. Pentru a elimina sursa unor interpretări diferite pe acest subiect, este oportună intervenția legiuitorului, pentru a introduce, la art. 114, după alin. (1), a unui nou alineat, care să prevadă că „părinții pot desemna tutorele prin același act juridic unilateral sau convenție încheiate în formă autentică”.

7. Posibilitatea părinților de a desemna tutorele prin acte juridice separate nu ridică probleme, cu excepția faptului că poate genera conflict între desemnări, atunci când fiecare desemnează altă persoană.

8. Desemnarea tutorelui de către părinte prin testament este cunoscută încă din dreptul roman și întâlnită în numeroase legislații contemporane. Este exclusă desemnarea tutorelui de către părinți prin același testament, întrucât acesta este un act juridic unilateral, personal și individual. Aceștia au posibilitatea să testeze separat și să desemneze aceeași persoană ori persoane diferite pentru a fi tutorele copilului lor.

9. Actul juridic unilateral implică „numai manifestarea de voință a autorului său”. Pentru existența lui, esențială este „unicitatea voinței și, nicidecum numărul subiecților”. Actul juridic unilateral implică o singură manifestare de voință, indiferent de numărul persoanelor care participă la realizarea ei. În materie, există unicitatea de voință în situația în care părinții copilului desemnează tutore aceeași persoană printr-un act juridic unilateral comun. Desemnarea tutorelui de către părinți împreună nu este posibilă în cazul actelor juridice unilaterale *intuitu personae*. Aceste acte juridice sunt atât personale, cât și individuale.

10. Actul juridic unilateral, pentru a produce consecințe juridice, trebuie comunicat persoanei desemnate în condițiile art. 1.326 C. civ.

11. Desemnarea tutorelui prin convenție este fundamentată pe faptul că asumarea sarcinii tutelei este voluntară. Legiuitorul a renunțat la contractul de mandat și a evitat să utilizeze termenul contract. Opțiunea pentru convenție este aptă să determine creșterea posibilităților juridice oferite părinților de a desemna tutorele prin acte juridice, întrucât nu mai sunt constrânși să circumscrie manifestarea lor de voință în tiparul contractului de mandat.

3.3.3. Lipsirea de efecte a actului juridic de desemnare a tutorelui

1. Indiferent de modalitatea în care a fost realizată, desemnarea tutorelui este lipsită de efecte dacă în momentul morții părintele „era decăzut din drepturile părintești”, conform art. 114 alin. (2) C. civ. Acest text este în dezacord cu art. 508 și urm. C. civ., precum și cu art. 65 și urm. C. pen., care reglementează decăderea din exercițiul drepturilor părintești, respectiv pedeapsa penală accesorie sau complementară a interzicerii exercitării drepturilor părintești. Textul este în dezacord și cu art. 53 din Constituție, care permite doar restrângerea exercițiului unor drepturi, și nicidecum interzicerea sau decăderea din acestea.

2. Decăderea trebuie să existe la data morții părintelui care a făcut desemnarea.

3. Lipsirea de efecte a actului de desemnare are natura unei sancțiuni *post factum* pentru părintele decăzut din exercițiul drepturilor părintești.

3.3.4. *Revocarea actului juridic de desemnare a tutorelui*

1. Art. 114 alin. (3) C. civ. oferă părintelui posibilitatea de a revoca unilateral oricând desemnarea tutorelui. Textul nu distinge în legătură cu modalitatea în care a fost realizată desemnarea. Revocarea este întemeiată pe aprecierea părintelui că persoana desemnată nu prezintă suficiente garanții morale sau nu dispune de condiții materiale corespunzătoare pentru îndeplinirea sarcinii tutelei.

2. Indiferent de modalitatea prin care a fost realizată desemnarea, revocarea nu afectează clauzele testamentului, actului juridic unilateral sau ale convenției care nu au legătură cu desemnarea tutorelui.

3. Revocarea desemnării poate fi realizată și printr-un înscris sub semnătură privată. Această excepție de la principiul simetriei actelor juridice este aptă să consolideze caracterul unilateral al revocării. Se prezumă că este eliminată cu operativitate posibilitatea numirii tutore a unei persoane care nu îndeplinește condițiile legale.

4. Pentru realizarea opozabilității *erga omnes*, revocarea desemnării tutorelui, indiferent de natura actului juridic prin care a fost realizată, este supusă înscrierii în Registrul național notarial.

5. Art. 114 alin. (5) C. civ. obligă notarul public sau instanța de tutelă, după caz, să verifice la registrul prevăzut de art. 1.046 sau la cel de la art. 2.033 dacă persoana desemnată pentru a fi numită tutore a fost revocată. Verificarea existenței revocării se face la unul dintre cele două registre, după caz.

3.3.5. *Desemnarea mai multor tutori*

1. Art. 115 C. civ. reglementează două situații distincte: au fost desemnați mai mulți tutori; în lipsa unui tutore desemnat, există mai multe rude, afini sau prieteni ai familiei minorului în stare să îndeplinească sarcinile tutelei. Ordinea prevăzută de art. 115 C. civ. este de preferință, motiv pentru care este obligatorie pentru instanța de tutelă.

2. Indiferent de categoria din care face parte, pentru numirea persoanei tutore prevalează îndeplinirea condițiilor materiale și existența garanțiilor morale necesare dezvoltării armonioase a minorului.

3.3.6. Măsuri provizorii

3.3.6.1. Numirea tutore a altei persoane decât cea desemnată de părinte

1. Art. 116 C. civ. reglementează, pe de o parte, condițiile în care instanța de tutelă poate numi o altă persoană tutore decât aceea desemnată de părinte și, pe de altă parte, condițiile în care poate numi un tutore provizoriu. Numirea persoanei desemnate de părinte poate fi decisă de instanța de tutelă numai dacă aceasta îndeplinește condițiile legale.

2. Indiferent de modalitatea în care a fost desemnată de părinte, persoana nu poate fi îndepărtată de instanța de tutelă fără acordul său. Pentru a fi îndepărtată nu este prevăzută condiția acordului părintelui, ci doar a persoanei desemnate. Se prezumă că cel desemnat tutore și-a dat acordul, inclusiv în cazul în care desemnarea lui a fost făcută prin înscris autentic ori prin testament de către părinte. Prin excepție, persoana desemnată de părinte poate fi înlăturată de către instanța de tutelă fără acordul ei dacă se află într-un caz de incompatibilitate sau dacă, prin numirea sa, interesele minorului sunt periclitate.

3. Înlăturarea persoanei desemnate fără consimțământul ei, dacă se află în vreunul dintre cazurile de incompatibilitate cu calitatea de tutore, denotă că art. 113 alin. (1) C. civ. este de ordine publică. Se presupune că numirea și exercitarea tutelei de către o persoană incompatibilă este contrară interesului superior al minorului.

4. Persoana desemnată de părinte va fi înlăturată și în cazul în care „prin numirea sa, interesele minorului ar fi periclitate”. Instanța de tutelă are libertatea de a aprecia *in concreto*, de la caz la caz, dacă numirea persoanei pune sau nu în pericol interesele minorului. *A fortiori*, înlăturarea intervine dacă este pus în pericol interesul superior al minorului.

3.3.6.2. Numirea unui tutore provizoriu

1. Art. 116 alin. (2) teza a II-a C. civ. conferă instanței de tutelă posibilitatea de a numi un tutore provizoriu, însă sub condiția că persoana desemnată de părinte este temporar împiedicată să

exercite atribuțiile de tutore. *Per a contrario*, dacă împiedicarea este permanentă, instanța de tutelă va înlătura persoana desemnată și va numi tutore definitiv altă persoană. Dacă persoana desemnată se află într-un caz de incompatibilitate, va fi numită tutore altă persoană.

2. Numirea tutorelui provizoriu urmează procedura pentru numirea tutore a persoanei desemnate. Cu toate că este provizoriu, acesta are toate atribuțiile prevăzute de lege pentru tutore. Caracterul provizoriu privește exclusiv durata funcției, și nicidecum amplitudinea ei.

3. În condițiile art. 116 alin. (3) C. civ., dacă după încetarea împiedicării, însă într-un termen de cel mult șase luni de la deschiderea tutelei, persoana desemnată nu solicită numirea în funcția de tutore, tutorele provizoriu rămâne să îndeplinească în continuare sarcinile tutelei, până la numirea unui tutore în condițiile art. 118 C. civ. Termenul de cel mult șase luni de la deschiderea tutelei este de decădere, motiv pentru care, după împlinirea lui, cererea persoanei desemnate va fi respinsă de instanța de tutelă pe motiv de tardivitate.

4. Din punct de vedere juridic, trebuie stabilit ce se înțelege prin deschiderea tutelei, moment de la care începe să curgă termenul de cel mult șase luni în care persoana desemnată poate cere numirea tutore. Data deschiderii tutelei este aceea în care instanța de tutelă, după ce este sesizată și constată că un anumit minor este lipsit de ocrotirea părinților ori este ocrotit necorespunzător de către aceștia, întrucât se află în vreuna dintre situațiile prevăzute de art. 110 sau de altele din Codul civil ari evocate generic de art. 44 din Legea nr. 272/2004, hotărăște instituirea tutelei.

5. De la data comunicării încheierii de numire a tutorelui desemnat, funcția tutorelui provizoriu încetează.

3.3.7. Mandatul de ocrotire încheiat de părinte

1. În contextul desemnării tutorelui de către părinte, art. 114 alin. (6) teza I C. civ. prevede posibilitatea părintelui cu capacitate deplină de exercițiu, care exercită singur autoritatea părintească asupra copilului său minor sau care este tutorele copilului său major cu privire la care a fost instituită tutela specială, să încheie un contract de mandat de ocrotire cu privire la îngrijirea acestuia, pentru situația în care decedează sau nu își mai poate îndeplini sarcina tutelei. Pentru ambele ipoteze este prevăzută condiția ca părintele să aibă capacitate deplină de exercițiu, ceea ce înseamnă că este major și nu beneficiază de consiliere judiciară sau de tutelă specială ori este minor căsătorit sau căruia i s-a recunoscut anticipat capacitatea deplină de exercițiu.

2. Mandatul de ocrotire produce efecte începând cu data la care părintele decedează ori nu mai poate ocroti copilul sau îndeplini sarcina tutelei.

3. Mandatul de ocrotire dat de părinte trebuie să întrunească corespunzător cerințele prevăzute de art. 2.029¹ și urm. C. civ. Minorul sau copilul major beneficiar al tutelei speciale nu are calitatea de mandant. Chiar și așa, pentru identitate de rațiune, se aplică art. 2.029⁵ C. civ. Dacă mandatul de ocrotire nu asigură pe deplin îngrijirea sau administrarea bunurilor lui, instanța de tutelă poate lua o măsură de ocrotire care să-l completeze. Dacă instanța de tutelă hotărăște instituirea tutelei, va numi tutore cu prioritate pe mandatarul din contractul de mandat de ocrotire.

4. Posibilitatea de a încheia un contract de mandat de ocrotire în condițiile prezentate este recunoscută și rudelor până la gradul al doilea inclusiv, care sunt tutori ai minorului sau majorului care beneficiază de tutelă specială.

SECȚIUNEA 3.4.

NUMIREA TUTORELUI DE CĂTRE INSTANȚA DE TUTELĂ

3.4.1. Preliminarii

1. Instituirea tutelei și numirea tutorelui sunt operațiuni juridice succesive și interdependente, întrucât între obiectul și cauza lor există o strânsă legătură. Ca urmare, este de neconceput instituirea tutelei fără ca, ulterior, să fie numit tutorele și, invers, numirea tutorelui fără ca, în prealabil, să fie instituită tutela. Datorită acestei interdependențe, instituirea tutelei și numirea tutorelui sunt stabilite în cadrul aceleiași proceduri de către aceeași instanță de tutelă.

2. După intrarea în vigoare a actualului Cod civil și Cod de procedură civilă, temeiul juridic al competenței judecătorei pentru instituirea tutelei și numirea tutorelui este art. 107 alin. (1), art. 118 și art. 265 C. civ., art. 229 alin. (2) lit. a) din Legea nr. 71/2011, art. 76 din Legea nr. 76/2012 și art. 94 pct. 1 lit. a) C. pr. civ. Au rămas aplicabile art. 43 lit. a) și art. 45 din Legea nr. 272/2004. Din punct de vedere teritorial, instituirea tutelei este în competența judecătorei în a cărei circumscripție teritorială este situat domiciliul sau locul unde a fost găsit copilul, conform art. 45 din Legea nr. 272/2004. În cazurile de instituire a tutelei nu poate fi aplicat art. 114 alin. (1) C. pr. civ., deoarece art. 45 din Legea nr. 272/2004 este situat într-o lege specială care prevede altfel. Numirea tutorelui este, de asemenea, în competența instanței judecătorești în a cărei circumscripție teritorială este situat domiciliul sau locul unde a fost găsit copilul. Cu toate că numirea tutorelui este circumscrisă unei măsuri de ocrotire a copilului și art. 118 C. civ. se referă la numirea acestuia de către instanța de

tutelă fără să prevadă reguli speciale de competență teritorială, nu poate fi aplicat art. 114 alin. (1) C. pr. civ., întrucât s-ar ajunge la situația în care o judecătorie instituie tutela, iar alta numește tutorele.

3.4.2. Criterii pentru numirea tutorelui

1. Art. 118 C. civ. reafirmă întâietatea voinței părintelui exprimată prin actul juridic de desemnare a tutorelui. În cazul în care părintele a desemnat tutorele, voința acestuia nu are caracter absolut. În interesul superior al minorului, instanța de tutelă va numi persoana desemnată de părinte numai dacă îndeplinește condițiile legale. Numirea tutorelui este condiționată și de faptul că nu se opun motive întemeiate, precum și de acceptarea de către ea a sarcinii tutelei.

2. În lipsa unei persoane desemnate ori dacă aceasta nu îndeplinește condițiile prevăzute de lege, este conferită prioritate rudelor, afînilor și prietenilor. Ordinea enumerării este de preferință. Instanța de tutelă poate trece la identificarea potențialului tutore într-o categorie subsecventă numai dacă în categoria anterioară nu există persoane care îndeplinesc condițiile legale sau nu își asumă sarcina.

3. Indiferent de categoria din care face parte, persoana trebuie să fie în stare să îndeplinească sarcina, ceea ce înseamnă că, atât în drept, cât și în fapt, are capacitatea de a fi tutore. Pentru departajarea persoanelor din cadrul aceleiași categorii sau aparținând unor categorii diferite, instanța de tutelă va lua în considerare relațiile personale, apropierea domiciliului lor de cel al minorului, condițiile materiale și garanțiile morale pe care le prezintă.

3.4.3. Procedura de numire a tutorelui

3.4.3.1. Generalități

1. Până la înființarea instanței de tutelă, competența de numire a tutorelui revine judecătoriei care a instituit tutela, cea în a cărei circumscripție teritorială este situat domiciliul sau a fost găsit minorul.

2. Dacă cererea nu prezintă elemente contencioase, numirea tutorelui este circumscrisă art. 527 C. pr. civ., fiind soluționată conform procedurii necontencioase judiciare. În măsura în care art. 119 C. civ. nu prevede, sunt aplicabile în mod corespunzător dispozițiile generale privind procedura necontencioasă. În situația în care cererea de numire a tutorelui cuprinde elemente contencioase, pentru soluționarea ei este incident art. 119 C. civ., care se completează corespunzător cu art. 152-526 C. pr. civ.

3. Indiferent de natura cererii, în condițiile art. 107 alin. (2) C. civ., instanța de tutelă este obligată să o soluționeze de îndată, adică imediat, fără întârziere.

3.4.3.2. Acordul viitorului tutore

1. Numirea tutorelui se face cu acordul persoanei desemnate. Dacă tutorele a fost desemnat de părinte prin convenție, persoana poate refuza numirea, însă numai dacă se află în vreuna din situațiile prevăzute de art. 120 alin. (2) C. civ. *Per a contrario*, dacă persoana a fost desemnată prin act unilateral sau testament ori de către instanța de judecată în condițiile art. 118 C. civ., poate refuza numirea fără a fi obligat să motiveze refuzul.

2. Faptic este posibil ca persoana desemnată prin convenție, cu toate că nu se află în vreuna dintre situațiile prevăzute de art. 120 alin. (2) C. civ., refuză asumarea sarcinii de tutore. Opinez că instanța de judecată ar trebui să nu o numească. Numirea ei forțată poate compromite promovarea interesului superior al minorului.

3.4.3.3. Consultarea consiliului de familie

1. În lipsa unui tutore desemnat de părinte, numirea tutorelui se face de către instanța de tutelă cu consultarea consiliului de familie (dacă a fost constituit). *Per a contrario*, consultarea consiliului de familie nu este obligatorie în situația în care tutorele a fost desemnat de părinte.

2. În tăcerea legiuitorului, în situația în care instanța de tutelă numește tutorele fără consultarea consiliului de familie, trebuie identificat remediul juridic. Pentru a identifica soluția legală, trebuie avut în vedere faptul că numirea tutorelui se face prin încheiere definitivă. Potrivit art. 634 alin. (1) pct. 1 C. pr. civ., aceasta nu este supusă apelului și nici recursului. În aceste circumstanțe, se pare că singurul remediu de reformare a încheierii de numire a tutorelui fără consultarea consiliului de familie este promovarea căii extraordinare de atac a revizuirii, motivată pe art. 509 alin. (1) pct. 7 C. pr. civ.

3.4.3.4. Ascultarea minorului

1. Art. 119 alin. (2) C. civ. obligă instanța de tutelă să asculte minorul care a împlinit 10 ani, fără să facă trimitere la aplicarea corespunzătoare a art. 264 C. civ., motiv pentru care ascultarea este realizată în condițiile art. 29 din Legea nr. 272/2004.

2. Dreptul copilului de a fi ascultat cu privire la numirea tutorelui îi conferă, în condițiile legii, posibilitatea de a cere și de a i se pune la dispoziție orice informație pertinentă cu privire la persoana tutorelui. Ascultarea ar trebui să aibă ca obiectiv stabilirea adevăratelor raporturi între minor și viitorul tutore, precum și existența sau nu a legăturilor de atașament dintre aceștia.

3. Pentru pertinența și concludența ascultării, minorul trebuie să fie în cunoștință de cauză, ceea ce înseamnă că, în prealabil, a fost pregătit de persoane specializate.

4. În cadrul procedurii de ascultare a minorului trebuie respectat corespunzător și art. 226 C. pr. civ.

3.4.3.5. Participarea procurorului

La procedura de numire a tutorelui poate participa și procurorul. Participarea lui este circumscrisă art. 92 alin. (2) C. pr. civ., care îi conferă posibilitatea de a pune concluzii în orice proces civil.

3.4.3.6. Încheierea de numire a tutorelui

Ca natură juridică, încheierea de numire a tutorelui este o hotărâre judecătorească. Din perspectiva conținutului, încheierea de numire a tutorelui cuprinde elementele prevăzute de art. 425 alin. (1) și (3) C. pr. civ.

3.4.3.7. Caracterul definitiv al încheierii de numire a tutorelui

1. Art. 119 alin. (1) C. civ. prevede expres că tutorele este numit prin încheiere definitivă, motiv pentru care nu este supusă apelului și nici recursului. Dacă cererea este necontencioasă, caracterul definitiv al încheierii derogă de la dreptul comun din materia grațioasă, în cadrul căruia încheierea prin care este încuviințată o asemenea cerere este supusă numai apelului.

2. În practică, sunt instanțe de judecată care au hotărât instituirea tutelei și numirea tutorelui prin încheiere definitivă. Altele au instituit tutela și au numit tutorele prin încheiere supusă apelului. Ambele soluții sunt greșite. În cadrul primei, este neglijat faptul că instanța de judecată este investită cu două cereri: una de instituire a tutelei și alta de numire a tutorelui. În cadrul celei de a doua, cu toate că instanța de judecată este investită cu două cereri, încheierea este supusă apelului în integralitatea ei. Este ignorat faptul că numai instituirea tutelei este supusă apelului și că numirea tutorelui are caracter definitiv. Strict legal, în dispozitivul încheierii ar trebui specificat că instituirea tutelei este supusă apelului, iar numirea tutorelui este definitivă.

3. Această practică neunitară este generată de omisiunea legiuitorului de a stabili natura hotărârii prin care este instituită tutela, așa cum a procedat în cazul numirii tutorelui. Pentru unitatea normării, firesc este ca instituirea tutelei, întocmai ca numirea tutorelui, să fie stabilită prin încheiere definitivă. Această soluție ar evidenția legătura inseparabilă dintre instituirea tutelei și numirea tutorelui. Pentru aceste motive, propun legiuitorului ca, la art. 110 C. civ., să introducă un alineat nou, care să prevadă că „tutela se instituie de către instanța de tutelă prin încheiere definitivă”.

3.4.3.8. Comunicarea încheierii de numire a tutorelui

1. Încheierea de numire a tutorelui se comunică în scris tutorelui și este afișată la sediul instanței de tutelă, precum și la primăria în a cărei circumscripție administrativ-teritorială se află domiciliul minorului. Comunicarea încheierii de numire a tutorelui are importanță practică deosebită, întrucât drepturile și îndatoririle tutorelui încep de la data comunicării sau, în alți termeni, exercitarea tutelei debutează începând cu această dată.

2. Comunicarea se face din oficiu de către un agent al instanței de judecată sau de către oricare salariat al acesteia și, dacă nu este posibil, prin poștă.

3.4.3.9. Măsurile provizorii

1. Art. 119 alin. (6) C. civ. oferă instanței de tutelă posibilitatea ca în timpul procedurii de numire a tutorelui să ia măsuri provizorii cerute de interesele minorului, inclusiv să numească un curator special. Caracterul provizoriu constă în aceea că măsurile durează până la data la care încheierea de numire este comunicată tutorelui și acesta începe să-și exercite atribuțiile cu privire la persoana și bunurile minorului.

2. Nimic nu se opune ca măsurile provizorii, inclusiv numirea unui curator special, să fie dispuse în tot cursul procedurii, de la sesizarea instanței de tutelă până la comunicarea încheierii de numire a tutorelui și intrarea acestuia în funcție. Interpretare este susținută de faptul că minorul este lipsit de ocrotire.

3. Legiuitorul s-a abținut să prevadă, chiar cu titlu de exemplificare, ce măsuri provizorii pot fi luate de instanța de tutelă, iar literatura de specialitate nu este preocupată de deslușirea acestui subiect. Din numeroasele cauze din practică consultate, nu am identificat hotărâri în care au fost stabilite astfel de măsuri. În aceste circumstanțe, opinez că măsurile provizorii constituie demersuri întreprinse de instanța de tutelă pentru înlăturarea situațiilor de fapt care afectează interesul superior al minorului.

4. În situația în care instanța de tutelă hotărăște numirea unui curator special, dispozițiile legale referitoare la drepturile și îndatoririle ce revin tutorelui se aplică în mod corespunzător curatorului.

3.4.4. Refuzul de a continua exercitarea tutelei

3.4.4.1. Generalități

1. Art. 120 alin. (1) C. civ. obligă tutorele să continue îndeplinirea sarcinilor tutelei.

2. Prin excepție de la acest principiu, art. 120 alin. (2) C. civ. enumeră anumite situații de fapt care intervin în timpul exercitării tutelei care îl împiedică pe tutore să îndeplinească corespunzător sarcinile tutelei. În prezența acestora, tutorele poate refuza continuarea tutelei. Până la luarea

deciziei de înlocuire de către instanța de tutelă, tutorele are îndatorirea de a continua îndeplinirea sarcinilor tutelei.

3. Situațiile care îndreptățesc persoana să refuze continuarea sarcinilor tutelei au natura juridică a unor scuze legale. Asemenea scuze sunt cunoscute încă din dreptul roman. În cazurile precizate de lit. a)-c), pentru a fi scutit de sarcina tutelei, este suficient ca tutorele să facă dovada existenței cazurilor respective. În alți termeni, în prezența lor, legiuitorul prezumă că tutorele nu mai poate îndeplini sarcinile tutelei. În schimb, în cazurile prevăzute la lit. d), tutorele trebuie să facă dovada faptului că, din pricina lor, nu mai poate îndeplini această sarcină.

4. Cazurile reglementate de art. 120 alin. (2) C. civ. sunt concepute în ideea că tutela este exercitată de către o persoană fizică singură. Pentru a elimina sursa interpretărilor diferite pe acest subiect, este oportun ca, *de lege ferenda*, art. 120 să fie completat cu un nou alineat, care să stabilească o normă de trimitere la aplicarea corespunzătoare a alin. (1) și (2), pentru cazul în care tutela este exercitată de soț și soție împreună.

7. Dacă persoana refuză continuarea tutelei în alte cazuri decât cele prevăzute de art. 120 alin. (2) C. civ., poate fi sancționată cu amendă civilă.

3.4.4.2. Cazurile în care tutorele poate refuza continuarea exercitării tutelei

- A. Persoana are vârsta de șaiszeci de ani împliniți
- B. Femeia este însărcinată sau mama unui copil mai mic de 8 ani
- C. Persoana crește și educă doi sau mai mulți copii
- D. Alte motive întemeiate

CAPITOLUL IV

EXERCITAREA TUTELEI MINORULUI

SECȚIUNEA 4.1.

PRECIZĂRI PREALABILE

1. Exercițarea tutelei are semnificația îndeplinirii de către tutore a atribuțiilor ce îi revin, potrivit legii, cu privire la persoana și bunurile minorului. În alți termeni, exercițarea tutelei cuprinde două laturi: una personală și alta patrimonială.

2. Atribuții ce revin tutorelui se găsesc și în alte materii ale Codului civil, precum și în unele legi speciale.

3. Întocmai ca în reglementările anterioare, legiuitorul s-a concentrat mai mult asupra chestiunilor patrimoniale ale exercițării tutelei și mai puțin în legătură cu cele referitoare la persoana minorului. Atribuția de reprezentare și asistare a minorului își găsește aplicabilitatea corespunzătoare și în cazul exercițării îndatoririlor cu privire la persoana minorului. În dreptul comun român actele juridice ale persoanelor care nu au capacitate de exercițiu sunt încheiate în numele acestora, de regulă, de către reprezentanții lor legali, respectiv cu încuviințarea acestora, dacă au capacitate de exercițiu restrânsă. În contextul acestor reglementări nu se distinge în funcție de obiectul actelor juridice încheiate pe cale de reprezentare ori cu încuviințarea ocrotitorului legal. Întrucât ocrotirea minorului pe calea tutelei este o materie specială, de strictă interpretare și aplicare, pentru a elimina sursa interpretărilor diferite pe acest subiect, este oportună intervenția legiuitorului, pentru a introduce un alineat nou, eventual la art. 134 (conținutul tutelei), care să prevadă că, „în exercițarea atribuțiilor cu privire la persoana și bunurile minorului, tutorele are îndatorirea ca, în condițiile legii, să-l reprezinte pe cel fără capacitate de exercițiu la încheierea actelor juridice și să i le încuviințeze celui cu capacitate de exercițiu restrânsă”.

4. Parte însemnată din actualele soluții normative este preluată din reglementarea anterioară. Există și noutăți importante, care susțin superioritatea actualului regim juridic al exercițării tutelei minorului. Pentru a evita repetările, nu voi relua în context principiul instituirii și exercițării tutelei în interesul superior al minorului. Acest principiu a fost analizat în cadrul secțiunii destinate copilului ca subiect al ocrotirii prin instituirea tutelei, prilej cu care am fundamentat propunerea de schimbare a topografiei art. 133, în cadrul reglementărilor referitoare la deschiderea tutelei, și

reformularea acestui principiu pentru a prevedea că „tutela este instituită și exercitată în interesul superior al copilului”.

SECȚIUNEA 4.2. CONȚINUTUL TUTELEI

1. Conținutul tutelei circumscrie ansamblul îndatoririlor ce revin tutorelui cu privire la persoana și bunurile minorului. Strict juridic, conținutul tutelei circumscrie doar îndatoriri (sarcini) ale tutorelui în legătură cu persoana și bunurile minorului. Art. 134 C. civ. nu admite altă interpretare. Interpretarea este în armonie cu faptul că tutela este o măsură de ocrotire a minorului, prin care este exercitat dreptul acestuia la protecție alternativă.

2. Art. 134 C. civ. stabilește îndatorirea tutorelui de a îngriji de minor. După ce este reafirmată această îndatorire în termeni mai fermi, acestei îndatoriri îi sunt circumscrie anumite obligații ce revin tutorelui: de a asigura sănătatea și dezvoltarea fizică și mentală, educarea și pregătirea profesională a minorului. În pofida denumirii marginale și contextului în care este plasat, art. 134 C. civ. privește doar îndatoriri ale tutorelui cu privire la persoana minorului.

3. În condițiile Codului familiei, identitatea dintre îndatoririle tutorelui cu privire la persoana minorului și cele ale părinților a avut suport legal, întrucât art. 101 (conținutul ocrotirii părintești) a fost reprodus (doar cu unele diferențe de exprimare) de art. 123 (conținutul tutelei). În prezent, analiza îndatoririlor tutorelui cu privire la persoana minorului față de cele ale părinților este mai nuanțată, întrucât între art. 134 (conținutul tutelei) și art. 487 C. civ. (conținutul autorității părintești) există deosebiri, unele chiar importante. Analiza drepturilor și îndatoririlor părinților cu privire la persoana copilului (art. 488-498 C. civ.) denotă, de asemenea, existența unor deosebiri importante.

4. În lipsa unei norme de trimitere exprese, aplicarea dispozițiilor Codului civil cu privire la îndatoririle părintești referitoare la persoana copilului în cazul tutorelui rezultă implicit, din coroborarea acestora cu anumite prevederi ale Legii nr. 272/2004. Exercițarea de către tutore a atribuțiilor autorității părintești este sugerată și de art. 105 din această lege. Fără a dezvolta în context, în condițiile acestui articol, instanța de tutelă poate delega către persoana desemnată autoritatea părintească exercitată de părinte sau tutore.

5. Art. 134 C. civ. prevede îndatorirea tutorelui de a se îngriji de minor în ambele alineate, însă a fost evitată utilizarea termenului creștere. Totuși, obligația tutorelui de a crește copilul rezultă

din cerințele principiului „stabilității și continuității în îngrijirea, creșterea și educarea copilului”. Și alte texte din Legea nr. 272/2004 menționează îndatorirea tutorelui de a crește copilul beneficiar al tutelei. Se poate susține cu temei că art. 134 C. civ. nu este pus de acord cu dispozițiile respective din Legea nr. 272/2004. În pofida diferențelor prezentate, în practică, în mod frecvent, instanțele de judecată se referă la exercitarea de către tutore a drepturilor și îndatoririlor părintești.

6. Cu privire la latura patrimonială a tutelei, potrivit art. 502 C. civ., „drepturile și îndatoririle părinților cu privire la bunurile copilului sunt aceleași cu ale tutorelui, dispozițiile care reglementează tutela fiind aplicabile corespunzător”. Ca urmare, în privința bunurilor minorului este pe deplin justificată aprecierea din doctrină că există identitate între drepturile și îndatoririle părinților și cele ale tutorelui.

7. Întrucât tutela este o formă de protecție alternativă la ocrotirea minorului de către părinți, asemănarea cu ocrotirea părintească este firească. Din perspectivă juridică, tutela nu este doar alternativă ocrotirii părintești, ci și substitutivă acesteia. Promovarea cu prioritate a interesului superior al copilului obligă circumscrierea conținutului tuturor formelor protecției alternative, inclusiv a tutelei, standardelor normative prevăzute de lege pentru ocrotirea părintească. Numai așa poate fi asigurat cadrul juridic pentru promovarea interesului superior al copilului pe calea tutelei. Sugestiv este în acest sens art. 135 alin. (1) teza a II-a C. civ. Astfel, dacă tutela este exercitată de soți împreună, „dispozițiile privind autoritatea părintească sunt aplicabile în mod corespunzător”. Pentru aplicarea acestui principiu și în cazul în care tutorele este o persoană fizică singură, este oportun ca, *de lege ferenda*, în contextul dispozițiilor generale cu privire la exercitarea tutelei, să fie introdus un nou articol, care să prevadă că, „în exercitarea tutelei, tutorele are îndatoririle părintelui față de persoana și bunurile minorului, dacă legea nu prevede altfel”. Acest articol ar trebui prevăzut cu denumirea marginală conținutul tutelei. În acest mod, identitatea dintre îndatoririle părintești cu privire la persoana și bunurile minorului cu cele ale tutorelui nu ar mai trebui identificată pe calea interpretării. Pentru fundamentarea acestei propuneri pot și trebuie utilizate anumite reglementări internaționale, în cadrul cărora „răspundere părintească include autoritatea părintească sau orice relație similară acestei autorități, prin care se determină drepturi, puteri și obligații ale părinților, tutorelui sau ale altui reprezentant legal în legătură cu persoana sau bunurile copilului” (s.n.).

8. În condițiile art. 134 alin. (1) C. civ., obligația tutorelui de a se îngriji de minor privește exclusiv persoana acestuia. Concluzia este susținută de îndatoririle subsumate acesteia: sănătatea, dezvoltarea fizică și mentală, educarea, învățătura și pregătirea profesională. Din perspectiva

conținutul, plasarea art. 134 C. civ. în cadrul dispozițiilor generale cu privire la exercitarea tutelei este greșită. Pentru remedierea acestei situații, în acord cu propunerea făcută anterior, sugerez legiuitorului ca, *de lege ferenda*, să schimbe topografia acestui articol în contextul exercitării tutelei cu privire la persoana minorului și să-i modifice corespunzător denumirea marginală.

SECȚIUNEA 4.3.

EXERCITAREA TUTELEI DE CĂTRE SOȚI ÎMPREUNĂ

4.3.1. Generalități

1. Soții tutori sunt responsabili împreună în mod egal pentru exercitarea atribuțiilor de tutore, indiferent dacă privesc persoana sau bunurile minorului. Aceștia trebuie să aibă o contribuție efectivă la îndeplinirea îndatoririlor. Egalitatea, deși nu poate fi matematică, trebuie să reflecte existența unui echilibru în participarea lor efectivă la îndeplinirea atribuțiilor tutelei. Întocmai ca în materia autorității părintești, principiul este al codeciziei.

2. Participarea împreună și în mod egal la îndeplinirea sarcinilor tutelei este obligatorie și în situația în care soții tutori sunt despărțiți în fapt din motive neimputabile și pentru o durată determinată de timp, iar minorul locuiește doar cu unul dintre ei. Dacă despărțirea în fapt este imputabilă soților sau unuia dintre ei și afectează îndeplinirea atribuțiilor de tutore, instanța de tutelă poate hotărî îndepărtarea din tutelă a soților sau a celui vinovat, pe motiv că nu îndeplinește/îndeplinesc corespunzător sarcina. Același remediu este necesar și în situația în care există neînțelegeri între soți, care afectează îndeplinirea corespunzătoare a atribuțiilor de tutore.

3. În cazul soților tutori este aplicabilă în mod corespunzător prezumția de mandat tacit reciproc prevăzută de art. 503 alin. (2) C. civ. Față de terții de bună-credință, oricare dintre ei, îndeplinind singur un act curent pentru exercitarea atribuțiilor cu privire la persoana sau bunurile minorului, este prezumat că are și consimțământul celuilalt soț. Soțul tutore care îndeplinește un act curent în exercitarea tutelei este dispensat de obligația de a face dovada că are consimțământul soțului său. În temeiul acestei prezumții, terții de bună-credință sunt protejați. Acestora nu li se poate imputa că nu au solicitat consimțământul ambilor soți.

4. Pentru ca prezumția să fie aplicabilă, trebuie întrunite cumulativ următoarele condiții: actul este încheiat de către soț pentru exercitarea atribuțiilor ce incumbă calității de tutore; actul juridic este curent; terțul este de bună-credință.

5. Legiuitorul român s-a abținut să configureze semnificația conceptului, lăsând demersul în sarcina doctrinei. În limbajul comun, ceva este considerat curent dacă este de fiecare zi, ușor, fluent. S-a arătat că „nu poate fi considerat uzual (curent) actul care are consecințe angajante asupra viitorului copilului sau care aduce în discuție drepturi fundamentale ale acestuia, precum ... actul referitor la alegerea felului învățaturii sau pregătirii profesionale, la tratamente medicale complexe, intervenții chirurgicale, privind stabilirea reședinței copilului, administrarea bunurilor acestuia” (p.n.).

6. În contextul autorității părintești, această prezumție nu funcționează în situațiile în care legea prevede obligația exprimării consimțământului de către ambii părinți. În materie de tutelă exercitată de soți împreună este necesar consimțământul ambilor, spre exemplu, la încuviințarea ca minorul să aibă o reședință determinată de educarea și pregătirea sa profesională, precum și la încuviințarea dată celui care a împlinit vârsta de 14 ani de a încheia acte juridice.

7. Prezumția este relativă (*iuris tantum*). Beneficiarul ei este dispensat de sarcina probei în legătură cu existența consimțământului soțului neparticipant la încheierea actului. Aceasta poate fi răsturnată în justiție prin administrarea probei contrare.

8. Prin excepție de la art. 113 C. civ., soțul beneficiar al consilierii judiciare, dacă exercită tutela împreună cu soțul său, nu devine incompatibil cu calitatea de tutore și nici nu este îndepărtat din tutelă. Această excepție este fundamentată pe principiul egalității juridice a soților și, mai ales, pe dreptul copilului de a trăi într-un mediu familial. Mediul familial nu este realizat prin simplul fapt că minorul trăiește în preajma ambilor soți. Acesta presupune implicarea efectivă și cotidiană a ambilor soți în creșterea copilului, inclusiv prin exercitarea atribuțiilor cu privire la persoana lui.

9. Dacă unul dintre soți beneficiază de tutelă specială, va fi îndepărtat din tutelă. Fundamentul îndepărtării constă în faptul că măsura tutelei speciale îl aduce pe soț în situația de a fi incompatibil cu calitatea de tutore.

4.3.2. Învoiala soților cu privire la exercitarea tutelei

1. Pentru a produce efecte, învoiala soților cu privire la modul de exercitare a tutelei trebuie să fie conformă cu prevederile art. 506 C. civ., și anume: respectă interesul superior al minorului; este încuviințată de către instanța de tutelă; minorul este ascultat în condițiile art. 264 C. civ.

2. Soților nu le este îngăduit să se înțeleagă ca unul dintre ei să îndeplinească pentru un timp nedeterminat toate sarcinile tutelei, iar celălalt să nu aibă nicio contribuție sau unul să le îndeplinească pe cele cu privire la persoana minorului și celălalt cu privire la bunurile acestuia. Dacă

instanța de tutelă ar valida o asemenea învoială, tutela exercitată de soți împreună s-ar transforma *de facto* într-o tutelă exercitată de către unul dintre ei, respectiv ar fi scindată.

4.3.3. *Exercitarea tutelei de către unul dintre soți*

1. Potrivit normei de trimitere prevăzute de art. 135 alin. (1) teza a II-a C. civ., în materie este aplicabil corespunzător și art. 507 C. civ. Tutela este exercitată de unul dintre soți singur, dacă celălalt este decedat, declarat judecătorește mort, beneficiază de tutelă specială, este decăzut din exercițiul drepturilor părintești sau dacă, din orice motiv, se află în neputință de a-și exprima voința. Aplicarea art. 507 C. civ. în materie are ca rezultat încetarea funcției de tutore pentru unul dintre soți.

3. În materia tutelei exercitate de unul dintre soți singur este aplicabil corespunzător și art. 503 alin. (1¹) teza a II-a C. civ coroborat cu art. 135 alin. (1) teza a II-a C. civ. În mod concret, în cazul în care soțul care exercită singur tutela beneficiază de măsura consilierii judiciare, instanța de tutelă are posibilitatea de opțiune, între a hotărî continuarea exercitării tutelei de către acest soț ori îndepărtarea lui din tutelă și numirea tutore a altei persoane.

4. O situație particulară o are și soțul care exercită singur tutela și beneficiază de tutelă specială. La prima vedere, interpretarea art. 507 alin. (2) coroborat cu art. 135 alin. (1) teza a II-a C. civ. poate susține concluzia că acesta, cu toate că îndepărtat din tutelă, păstrează dreptul de a veghea asupra modului de creștere și educare a minorului și de a consimți la adopția lui. Această interpretare este exclusă pentru simplul motiv că soțul respectiv este îndepărtat din tutelă.

4.3.4. *Exercitarea tutelei în caz de divorț*

1. În situația în care unul dintre soți introduce acțiune de divorț, instanța investită este obligată să înștiințeze din oficiu instanța de tutelă pentru a dispune cu privire la exercitarea tutelei. *A fortiori*, această obligație revine instanței de divorț și în cazul în care amândoi soții promovează acțiunea de divorț.

2. Instanța de tutelă este sesizată și în drept să hotărască cu privire la exercitarea tutelei înainte de desfacerea căsătoriei prin hotărâre judecătorească definitivă. Soluția este justă, fiind fundamentată pe faptul că vătămarea gravă a raporturilor dintre soți este de natură să afecteze exercitarea tutelei. În funcție de împrejurări, instanța de tutelă poate dispune îndepărtarea din tutelă a ambilor soți sau numai a unuia dintre ei.

3. Art. 135 alin. (2) se referă exclusiv la acțiunea de divorț, motiv pentru care este aplicabil numai în cazul divorțului pe cale judiciară din culpă, divorțului pentru motive de sănătate și

divorțului pentru separare în fapt îndelungată. *Per a contrario*, nu este incident în cazul divorțului prin acordul soților, indiferent de procedura urmată (judiciară, administrativă sau notarială). Pentru identitate de rațiune, instanța de tutelă ar trebui să hotărască asupra exercitării tutelei și în cazul în care este promovată o cerere de desfacere a căsătoriei prin acordul soților. Pentru eliminarea acestei situații, propun legiuitorului ca, *de lege ferenda*, să modifice art. 135 alin. (2) C. civ., prin înlocuirea sintagmei acțiune de divorț cu cerere de divorț.

4. Legiuitorul nu a fost preocupat de situația în care este promovată acțiunea în nulitatea sau anularea căsătoriei. Și în asemenea cazuri este pus în discuție interesul superior al minorului, motiv pentru care este necesară intervenția legiuitorului. Eventual, ar trebui introdusă o normă de trimitere, care să prevadă că „art. 135 alin. (2) C. civ. se aplică în mod corespunzător în cazul în care instanța este sesizată cu o cerere de nulitate sau anularea căsătoriei”.

SECȚIUNEA 4.4.

DELEGAREA ATRIBUȚIILOR TUTORELUI

4.4.1. Generalități

1. Exodul semnificativ al românilor în străinătate pune în discuție ocrotirea zecilor de mii de copii rămași în țară. Pentru contracararea efectelor negative asupra creșterii copiilor generate de acest fenomen social, art. 104-108 din Legea nr. 272/2004 stabilesc măsuri specifice cu privire la ocrotirea copiilor ai căror părinți/părinte sau tutore pleacă ori au plecat la muncă în străinătate. În cazul în care copilul beneficiază de tutelă, art. 104-108 din Legea nr. 272/2004 reglementează o excepție de la caracterul ei personal.

2. *Per a contrario*, măsurile stabilite de art. 104-108 din Legea nr. 272/2004 nu sunt aplicabile în situațiile în care părintele/părinții sau tutorele pleacă în străinătate, chiar pentru o perioadă semnificativă de timp, în alt scop decât acela de a munci. Pentru identitate de rațiune și în interesul superior al copilului, aceste măsuri ar trebui prevăzute și pentru asemenea situații, motiv pentru care

propun legiuitorului ca, *de lege ferenda*, să modifice art. 104 alin. (1) din Legea nr. 272/2004, pentru a înlocui expresia „care urmează să plece la muncă în străinătate” cu „urmează să plece în străinătate pentru o perioadă mai mare de ...”.

4.4.2. Notificarea plecării la muncă în străinătate

1. Art. 104 din Legea nr. 272/2004 stabilește obligația părintelui care exercită singur autoritatea părintească ori la care locuiește copilul de a notifica serviciului public de la domiciliu intenția de a pleca la muncă în străinătate. Notificarea se face cu cel puțin 40 de zile înainte de a părăsi țara și trebuie să conțină în mod obligatoriu indicarea persoanei care va întreține copilul în perioada absenței lui. Părintele care exercită singur autoritatea părintească sau la care a locuit copilul, care este plecat la muncă în străinătate, este obligat de a transmite de îndată serviciului public de asistență socială din raza de domiciliu notificarea cu privire la desemnarea persoanei care se ocupă de întreținerea copilului pe perioada absenței sale. În ambele ipoteze, notificarea trebuie să conțină desemnarea persoanei care se ocupă de întreținerea copilului în perioada absenței părintelui/părinților sau a tutorelui din țară.

2. Art. 104 alin. (4) din Legea nr. 272/2004 stabilește o normă de trimitere, conform căreia „dispozițiile prezentului articol sunt aplicabile și tutorelui, precum și în cazul în care ambii părinți urmează să plece la muncă într-un alt stat”. Indiferent că urmează să plece la muncă în străinătate ori că este deja plecat, tutorele are obligația de a notifica aceste împrejurări serviciului public de asistență socială în a cărei circumscripție teritorială este situat domiciliul său. Întocmai ca părintele, acesta trebuie să notifice intenția de a pleca la muncă în străinătate cu cel puțin 40 de zile înainte de plecare și, dacă este deja plecat, de îndată. Notificarea tutorelui trebuie să conțină desemnarea persoanei care se ocupă de întreținerea copilului în perioada absenței lui din țară.

4.4.3. Delegarea obligației de a întreține copilul

1. În condițiile art. 104 alin. (2) din Legea nr. 272/2004, părintele/părinții sau, după caz, tutorele au obligația de a desemna persoana care va întreține copilul în perioada absenței lor din țară. Persoana desemnată de tutore va întreține minorul în aceleași condiții legale. Cu toate că cheltuielile de întreținere nu sunt în sarcina persoanei desemnate, nimic nu se opune ca persoana respectivă să-și asume întreținerea copilului pe proprie cheltuială. Interpretarea strict literală a textului conduce la un rezultat contrar interesului superior al copilului, întrucât copilul este lipsit de îngrijire, supraveghere și îndrumare, adică de elemente esențiale pentru creșterea lui. Din această perspectivă, s-a apreciat că „fac obiectul delegării exercitărea supravegherii copilului, precum și

îndeplinirea actelor obișnuite privind sănătatea, educația și învățătura sa”. Pentru remedierea inconvenientelor semnalate, consider util ca, *de lege ferenda*, art. 104 alin. (2) din Legea nr. 272/2004 să fie modificat prin înlocuirea termenului întreținere cu expresia creșterea și îngrijirea. Creșterea și îngrijirea copilului sunt elemente esențiale și cuprinzătoare în conținutul autorității părintești și al tutelei.

4.4.4. Delegarea autorității părintești cu privire la persoana copilului

1. La solicitarea părintelui sau din oficiu, instanța de judecată poate hotărî delegarea temporară a autorității părintești cu privire la persoana copilului către persoana desemnată, conform art. 105 alin. (3) din Legea nr. 272/2004. *Per a contrario*, nu poate fi delegată autoritatea părintească cu privire la bunurile copilului. Aplicarea art. 105 alin. (3) în cazul tutorelui este ambiguă. În cazul delegării autorității părintești cu privire la persoana minorului nu există o normă de trimitere, cum este cea prevăzută de art. 104 alin. (4), care să prevadă că dispozițiile sunt aplicabile și tutorelui. Nu poate fi neglijat nici faptul că, în condițiile art. 136-139 C. civ., tutorele exercită tutela cu privire la persoana și bunurile minorului, și nicidecum autoritatea părintească. Poate susține aplicarea art. 105 alin. (3) și în cazul tutorelui faptul că delegarea se face către „persoana desemnată potrivit art. 104 alin. (2)”. În sprijinul acestei interpretări este și art. 105 alin. (9), care obligă instanța de judecată să comunice o copie a hotărârii de delegare „primarului de la domiciliul părinților sau tutorelui...”. Pentru eliminarea sursei de interpretări diferite pe acest subiect și pentru a da satisfacție interesului superior al copilului, propun legiuitorului ca, *de lege ferenda*, să completeze art. 105 alin. (3) cu o nouă teză, care să prevadă aplicarea lui corespunzătoare în cazul tutorelui.

2. Admițând cu rezerve aplicabilitatea art. 105 alin. (3) în cazul tutorelui, acesta va putea delega doar dreptul de a încuviința minorului să aibă o reședință și îndatoririle cu privire la educarea, învățătura și pregătirea lui profesională. Pentru delegarea acestor atribuții, tutorele va trebui să obțină avizul prealabil al consiliului de familie (dacă este constituit). În cazul în care copilul a împlinit vârsta de 10 ani, pentru a hotărî cu privire la delegarea acestor atribuții, instanța de tutelă este obligată să-l asculte în condițiile art. 139 C. civ.

3. *Per a contrario*, nu este posibilă delegarea autorității părintești cu privire la bunurile copilului. Dacă minorul beneficiază de tutelă, atribuțiile privind administrarea bunurilor revine tutorelui. Sunt lesne de imaginat dificultățile practice pentru reprezentarea sau asistarea minorului la încheierea unor acte juridice patrimoniale în condițiile în care minorul locuiește în România și

tutorele în străinătate. Pentru acest motiv, recomand legiuitorului ca, *de lege ferenda*, să elimine cerința restrictivă referitoare la persoana copilului.

4. Delegarea este temporară, putând fi stabilită pe o perioadă de maximum un an. Dacă părinții sau tutorele nu revin în țară, instanța poate prelungi delegarea pe perioade de cel mult un an.

4.4.5. *Persoana desemnată*

1. Cel desemnat să se ocupe de întreținerea copilului în lipsa părintelui/părinților sau a tutorelui trebuie să întrunească cumulativ cerințele stabilite de art. 105 alin. (1) din Legea nr. 272/2004: face parte din familia extinsă sau dintre rudele, altele decât cele de gradul III inclusiv, afinii, prietenii familiei ori ai familiei extinse a copilului față de care acesta a dezvoltat relații de atașament sau alături de care s-a bucurat de viața de familie; are vârsta de minimum 18 ani; îndeplinește condițiile materiale și garanțiile morale necesare creșterii și îngrijirii unui copil; își exprimă acordul în fața instanței de tutelă.

2. Familia extinsă circumscrie rudele copilului până la gradul al III-lea inclusiv, cu care acesta sau familia lui a menținut relații personale și contacte directe. În condițiile actualelor reglementări, poate fi desemnată și o persoană care este rudă a copilului, alta decât una dintre cele care fac parte din familia extinsă, un afin sau un prieten al familiei ori al familiei extinse a copilului. Pentru această persoană este prevăzută cerința ca, anterior desemnării, copilul să fi dezvoltat relații de atașament față de ea ori să se fi bucurat de viața de familie împreună cu aceasta.

3. Cerința ca persoana desemnată să aibă vârsta de minimum 18 ani este dublu motivată. La această vârstă, de regulă, persoana are capacitate deplină de exercițiu, condiție esențială pentru a reprezenta altă persoană în actele juridice ori pentru a i le încuviința. Vârsta peste 18 ani presupune o experiență de viață compatibilă cu atribuțiile ce revin persoanei pentru îngrijirea minorului.

4. Persoana desemnată, întocmai ca tutorele, trebuie să îndeplinească condițiile materiale și garanțiile morale necesare creșterii și îngrijirii unui copil.

5. Pentru a fi desemnată, persoana trebuie să-și exprime acordul personal în fața instanței de judecată

4.4.6. *Confirmarea desemnării*

1. Procedura de desemnare a persoanei parcurge o etapă administrativă și una judecătorească.

În prima etapă, părintele/părinții sau tutorele au obligația de a notifica serviciului public de asistență socială de la domiciliul lor intenția de a pleca la muncă în străinătate. Termenul de notificare este de minimum 40 de zile înainte de a părăsi țara. Nerespectarea lui constituie

contravenție și este sancționată cu amendă de la 500 la 1000 de lei. Notificarea trebuie să cuprindă elementele indispensabile pentru ca serviciul de asistență socială să poată demara și desfășura procedura pentru întocmirea raportului de anchetă psihosocială, consilierea și informarea persoanei desemnate cu privire la răspunderea pentru creșterea și asigurarea dezvoltării copilului, precum și alte date [de identitate ale părintelui/părinților/tutorei, copilului și ale persoanei desemnate; adresa locului din străinătate unde părintele/părinții/tutorele vor munci și unde aceștia vor locui; alte date de contact ale acestora (telefon, telefax, adresă de e-mail etc.); perioada în care se află la muncă în străinătate]. Dacă părintele/părinții sau tutorele sunt deja plecați la muncă în străinătate și nu au notificat plecarea înainte de a părăsi țara, au obligația de a transmite notificarea de îndată.

2. Desemnarea persoanei de către părinte/părinți sau tutore, pentru a produce efecte juridice, trebuie confirmată de instanța de tutelă. Confirmarea desemnării este în competența tribunalului în a cărei circumscripție teritorială este situat domiciliul persoanei care solicită confirmarea. Fără a dezvolta, în practică, soluțiile sunt diferite. Unele judecătoriai soluționează aceste cereri, statuând că sunt competente material și teritorial. Altele își declină competența către tribunal. Sunt și tribunale care au decis că sunt competente să soluționeze cererile de confirmare a desemnării, iar altele și-au declinat competența către judecătoria. Această practică neunitară motivează sesizarea ÎCCJ cu un recurs în interesul legii cu privire la instanța competentă să hotărască confirmarea persoanei în întreținerea căreia va rămâne copilul sau va exercita autoritatea părintească în perioada absenței părintelui/părinților sau a tutorei din țară. Delegarea este confirmată de instanță pentru o perioadă de cel mult un an. Termenul de un an este maximal, nefiind permisă depășirea lui. Delegarea nu este confirmată în general și *sine die*. Dimpotrivă, hotărârea de confirmare cuprinde menționarea expresă a drepturilor și îndatoririlor ce se delegă și perioada pentru care s-a încuviințat delegarea. Întrucât procedura este necontencioasă, instanța se pronunță prin încheiere executorie, supusă numai căii de atac a apelului.

3. Pentru prevenirea situațiilor de conflict, neadaptare sau neglijență în relația cu minorul, după confirmarea delegării, persoana delegată trebuie să urmeze obligatoriu un program de consiliere. Modul de creștere și de îngrijire a copilului care are părinții plecați la muncă în străinătate este supus monitorizării.

4. În situația în care tutorele părăsește țara fără să desemneze persoana care îngrijește minorul în absența lui, instanța de tutelă îl va îndepărta din tutelă, pe motiv că nu își îndeplinește atribuțiile. Acest copil poate beneficia de o măsură de protecție specială sau poate fi numit alt tutore.

SECȚIUNEA 4.5.

EXERCITAREA TUTELEI CU PRIVIRE LA PERSOANA MINORULUI

4.5.1. Preliminarii

1. Art. 136-139 C. civ. stabilesc norme speciale cu privire la avizul consiliului de familie, domiciliul minorului, felul învățaturii sau al pregătirii profesionale și ascultarea minorului care a împlinit vârsta de 10 ani. Spre deosebire de reglementarea anterioară, a fost introdus avizul consiliului de familie și obligația ascultării minorului care a împlinit vârsta de 10 ani. Locuința minorului la tutore din reglementarea anterioară a fost înlocuită cu domiciliul acestuia la tutore.

2. Exercițarea tutelei cu privire la persoana minorului obligă tutorele să respecte și alte dispoziții legale care privesc protecția și promovarea drepturilor acestuia.

3. În perioada de aplicare a Codului familiei, în legătură cu atribuțiile tutorelui cu privire la persoana minorului, în literatura de specialitate a fost analizat așa-zisul drept de corecție. În condițiile actualelor reglementări internaționale și ale unora interne, nu se pune problema unui drept de corecție al părinților sau al tutorelui asupra copilului. Dimpotrivă, CDC și Legea nr. 272/2004 interzic orice formă de violență asupra copilului.

4.5.2. Avizul consiliului de familie

1. Art. 136 C. civ. stabilește pentru tutore obligația de a solicita și obține avizul consiliului de familie pentru a lua măsuri cu privire la persoana minorului. Sunt exceptate situațiile în care măsurile au caracter curent. Dacă nu a fost constituit consiliul de familie, avizul este solicitat instanței de tutelă.

2. Avizul consiliului de familie nu este necesar în cazul măsurilor curente, indiferent că sunt materializate în acte sau fapte juridice. Sunt curente măsurile uzuale, obișnuite sau cotidiene.

3. Pentru a stabili natura avizului consiliului de familie prevăzut de art. 136 C. civ., analiza trebuie nuanțată. Avizele consiliului de familie solicitate din inițiativa tutorelui sau a instanței de tutelă sunt exclusiv consultative. Numai în cazul lor tutorele are drept de opțiune. Dacă obligația

solicitării avizului este prevăzută de lege, natura lui trebuie analizată *in concreto*, de la caz la caz, în funcție de modul în care s-a exprimat legiuitorul. Din moment ce măsurile cu privire la persoana minorului pot fi luate numai cu avizul consiliului de familie, natura obligatorie nu poate fi contestată. Dacă avizul este negativ și, totuși, tutorele a luat măsura, acesta este pasibil de a fi îndepărtat din tutelă, pe motiv că a săvârșit un abuz.

4.5.3. Domiciliul minorului

1. Regula este că „minorul pus sub tutelă are domiciliul la tutore”. Prin excepție, acesta poate avea și o reședință, însă „numai cu autorizarea instanței de tutelă”. În dreptul comun, domiciliul minorului beneficiar al tutelei este, de asemenea, la tutore.

2. Este posibil ca domiciliul să nu coincidă cu locuința persoanei fizice. Cu toate că domiciliul este acolo unde persoana declară că are locuința principală, în fapt, aceasta poate să locuiască în alt loc. Legea nu condiționează domiciliul de faptul că persoana fizică locuiește efectiv în locuința pe care o declară autorităților că este principală. Nu poate fi trecut cu vederea nici faptul că persoana fizică are și dreptul la o reședință.

3. Îngrijirea, educația și supravegherea minorului de către tutore sunt de neconceput dacă aceștia nu locuiesc împreună. În prezent, în cadrul autorității părintești, locuința copilului este la părinți. Dacă minorul este ocrotit în cadrul autorității părintești, atât domiciliul, cât și locuința lui se află la părinți. Pentru identitate de rațiune, această soluție trebuie adoptată și în cazul în care minorul beneficiază de tutelă. Pentru motivele prezentate, propun legiuitorului ca, *de lege ferenda*, să modifice art. 137 alin. (1) C. civ., în felul următor: „Minorul beneficiar al tutelei locuiește la tutore. Cu autorizarea instanței de tutelă, minorul poate avea o altă locuință”. Ca urmare a acestei modificări, domiciliul minorului rămâne la tutore, însă doar în temeiul dreptului comun.

4. În exercitarea îndatoririlor de îngrijire, educare și supraveghere a minorului, tutorele este îndreptățit să ia măsuri pentru a împiedica părăsirea nemotivată sau necontrolată a domiciliului de către acesta. În situația în care minorul dispare de la domiciliu, tutorele are obligația de a anunța organele de poliție în cel mult 24 de ore de la constatarea dispariției.

5. Tutorele este îndreptățit și, în același timp, obligat să solicite înapoierea minorului de la orice persoană care îl ține pe nedrept. În acest sens s-a pronunțat doctrina și a decis jurisprudența. În cadrul autorității părintești, dreptul părinților de a cere înapoierea copilului de la orice persoană care îl ține pe nedrept are destinată o dispoziție legală expresă. Actualul Cod civil nu cuprinde o normă de trimitere la aplicarea corespunzătoare a art. 495 C. civ. în materie de tutelă, motiv pentru

care posibilitatea tutorelui de a cere înapoierea copilului de la orice persoană care îl ține pe nedrept poate fi fundamentată pe îndatoririle acestuia referitoare la persoana minorului. Faptul că minorul are domiciliul legal la tutore constituie un argument important în fundamentarea acestui drept. Reamintesc faptul că, în cazul în care tutela este exercitată de soți împreună, dispozițiile cu privire la autoritatea părintească sunt aplicabile în mod corespunzător, conform art. 135 alin. (1) teza a II-a C. civ. Ca urmare, este aplicabil și art. 495 C. civ. Apare nefiresc ca dreptul de a cere înapoierea copilului să nu fie recunoscut și persoanei care exercită singură funcția de tutore. Pentru remedierea acestei situații, propun legiuitorului ca, *de lege ferenda*, la art. 137 C. civ. să introducă un nou alineat, care să prevadă că „dispozițiile art. 495 rămân aplicabile”.

7. În același timp, fără hotărârea instanței de tutelă, tutorele nu poate împiedica relațiile personale ale minorului cu rudele sale (bunicii, frații și surorile) ori cu alte persoane alături de care s-a bucurat de viață de familie.

8. Legiuitorul nu a fost preocupat și de domiciliul tutorelui, motiv pentru care locul unde acesta este situat nu are relevanță juridică.

4.5.4. *Reședința minorului*

1. Art. 137 alin. (1) teza a II-a C. civ. prevede că „numai cu autorizarea instanței de tutelă minorul poate avea și o reședință”. Fundamentul acestei excepții constă în preocuparea legiuitorului ca, de regulă, minorul să locuiască împreună cu tutorele. Din această perspectivă, nu poate fi neglijat faptul că, în fond, domiciliul este locuința principală a persoanei fizice. Locuirea minorului împreună cu tutorele este esențială pentru realizarea îndatoririlor ce decurg din exercitarea tutelei cu privire la persoana acestuia.

2. Prin excepție, cu încuviințarea tutorelui, minorul poate avea și o reședință. Pentru a primi încuviințarea, minorul este îndatorat să motiveze cererea pe existența unor nevoi legate de educarea sau pregătirea lui profesională.

3. Art. 137 alin. (2) C. civ. cuprinde o enumerare limitativă a motivelor pentru care minorul beneficiar al tutelei este îndreptățit să solicite încuviințarea de a avea o reședință. În practică pot să apară și alte situații, motiv pentru care este oportun ca, *de lege ferenda*, art. 137 alin. (2) C. civ. să fie modificat prin înlocuirea expresiei educarea și pregătirea sa profesională cu motive temeinice.

4.5.5. *Învățătura și pregătirea profesională a minorului*

1. Art. 138 C. civ. stabilește reguli speciale cu privire la schimbarea felului învățăturii și pregătirii profesionale a minorului beneficiar al tutelei. În cazul minorului cu vârsta sub 14 ani,

tutorele poate schimba felul învățării sau al pregătirii profesionale pe care o primea la data instituirii tutelei numai cu încuviințarea instanței de tutelă. Această normă este compatibilă cu cerința asigurării unei anumite continuități în educarea copilului, în cazul în care beneficiază de o formă de protecție alternativă.

2. În condițiile art. 138 alin. (2) C. civ., schimbarea felului învățării stabilită de părinți sau pe care minorul o primea la data instituirii tutelei poate fi hotărâtă numai de către instanța de tutelă și cu acordul minorului, dacă acesta a împlinit vârsta de 14 ani.

3. Competență pentru încuviințarea cererii este judecătoria în a cărei circumscripție teritorială este situat domiciliul actual al minorului beneficiar al tutelei. Întrucât procedura este necontencioasă, instanța de tutelă încuviințează cererea prin încheiere executorie supusă apelului.

5. Legiuitorul nu a fost preocupat de stabilirea sursei pentru acoperirea cheltuielilor necesare pentru învățatura și pregătirea profesională a minorului. În actualitate, învățământul de stat este gratuit sau cu taxă, iar învățământul particular este cu taxă, indiferent de niveluri, cicluri și programe de studii. Legiuitorul a neglijat această realitate. Pot exista copii beneficiari ai tutelei cu o situație materială bună și care urmează programe de studii în instituții de învățământ particulare sau de stat, în cadrul cărora învățământul este cu taxă. În cazul lor, este inechitabil ca elevul să beneficieze de bursă socială de studii ori să fie obligat tutorele să-i suporte cheltuielile de școlarizare. Din aceste considerente, apreciez oportun ca, *de lege ferenda*, la art. 138 C. civ. să fie introdus un nou alineat, care să prevadă că „cheltuielile pentru învățatura și pregătirea profesională a minorului se acoperă, la nevoie, din veniturile ori din bunurile acestuia”.

4.5.6. Ascultarea minorului care a împlinit vârsta de 10 ani

1. Art. 139 C. civ. prevede că „instanța de tutelă nu poate hotărî fără ascultarea minorului, dacă acesta a împlinit vârsta de 10 ani, dispozițiile art. 264 fiind aplicabile”. Acest articol se aplică în cazul în care instanța de tutelă îngăduie minorului să aibă o reședință și tutorelui să schimbe felul învățării sau al pregătirii profesionale pe care minorul cu vârsta sub 14 ani o primea la data instituirii tutelei. Reamintesc că obligația ascultării copilului în orice procedură judiciară sau administrativă care îl privește este prevăzută în mod și de art. 29 din Legea nr. 272/2004, precum și de art. 264 C. civ. Din această perspectivă, art. 139 C. civ. este inutil, motiv pentru care propun ca, *de lege ferenda*, să fie abrogat.

4.5.7. Exercițarea tutelei cu privire la persoana minorului și înstrăinarea părintească

1. Legea nr. 123/2024 a adus importante modificări și completări Legii nr. 272/2004. Printre completări, cea mai importantă este cu privire la înstrăinarea părintească. Finalitatea acestei instituții juridice este de a combate violența psihologică asupra copilului exercitată de către un părinte sau persoane din alcătuirea familiei extinse ori substitutive în scopul de a-l îndepărta de celălalt părinte.

2. În numeroase cauze, având ca obiect soluționarea litigiilor cu privire la exercitarea autorității părintești sau a dreptului copilului de a avea relații personale cu părinții, instanțele de judecată române au constatat elemente de alienare parentală, materializate, de regulă, în faptele unui părinte de a-l denigra pe celălalt și în manipularea copilului în scopul de a distruge relația firească dintre părinte și copil prin mijloace psihologice. Fenomenul alienării părintești a fost reținut și în jurisprudența ÎCCJ, regăsindu-se și în jurisprudența CCR. Practica CEDO este bogată din această perspectivă, instanța europeană pronunțându-se și în cauze care privesc România.

3. Autorii înstrăinării pot avea calitatea de părinți ai copilului sau persoane care sunt membre ale familiei extinse ori substitutive, conform art. 4 lit. c) și d). Art. 4 lit. d) prevede două categorii de persoane incluse în familia substitutivă: persoanele cu care copilul sau familia acestuia a menținut relații personale și contacte directe; persoane care asigură creșterea și îngrijirea copilului. Din cea de a doua categorie fac parte „persoana, familia sau asistentul maternal care asigură creșterea și îngrijirea copilului, în condițiile legii”. Persoana sau familia care asigură creșterea și îngrijirea copilului poate îndeplini aceste îndatoriri în calitate de tutore, respectiv de tutori ai copilului, conform art. 112 alin. (1) C. civ. Este posibil ca tutorele ori soții tutori să ajungă în postura de înstrăinători ai părintelui în acele situații în care tutela este instituită pentru motive care sunt temporare, a căror dispariție determină încetarea tutelei și reluarea autorității părintești, în cadrul căreia copilul este ocrotit de către părinți. Tutorele ori soții tutori pot agresa psihic copilului pentru ca, la dispariția cauzei care a determinat instituirea tutelei, să fie blocată reluarea autorității părintești, întrucât copilul manifestă reținere sau ostilitate față de părinte/părinți.

4. În condițiile art. 4 lit. h) din Legea nr. 272/2004, înstrăinătorul acționează „în mod intenționat, urmărit sau asumat și apropiat” pentru a determina copilul să manifeste reținere sau ostilitate față de părintele înstrăinat. În alți termeni, înstrăinătorul speculează situația creată pentru a determina comportamentul negativ al copilului față de părinte. Deși interpretabilă, exprimarea „în mod intenționat, urmărit sau asumat și apropiat” susține concluzia că înstrăinătorul acționează cu intenție în scopul de a determina copilul să manifeste reținere sau ostilitate față de părinte. Săvârșirea actelor de înstrăinare cu intenție și urmărirea scopului înstrăinării denotă că înstrăinătorul acționează

cu rea-credință. În mod judicios s-a apreciat în literatura de specialitate că „înstrăinarea din culpă (neintenționată) nu poate fi rezonabil admisă ca instituție juridică, pentru că, dacă ar fi admisă, înstrăinarea părintească s-ar putea aplica în teorie în absolut toate situațiile în care relația unuia dintre părinți cu copilul ar fi sub optimă, fără luarea în calcul a niciunui alt criteriu”.

8. În cazul înstrăinării părintești, „copilul manifestă rețineră sau ostilitate, nejustificată sau disproporționată față de oricare dintre părinți”. Dacă înstrăinătorul este unul dintre părinți, reținerea sau ostilitatea copilului se manifestă față de celălalt părinte. Dacă înstrăinătorul este o rudă, un afîn, tutorele sau un asistent maternal, este posibilă înstrăinarea unuia sau chiar a ambilor părinți.

SECȚIUNEA 4.6.

EXERCITAREA TUTELEI CU PRIVIRE LA BUNURILE MINORULUI

4.6.1. Preliminarii

1. Secțiunea debutează cu prezentarea problematicii administrării de către tutore a bunurilor minorului.

2. În lucrări de specialitate recente, de regulă, se face abstracție de art. 792-857 C. civ. referitoare la administrarea bunurilor altuia, aplicabile în calitate de drept comun și în cazul administrării de către tutore a bunurilor minorului. Chiar dacă analiza lor *in extenso* în contextul tutelei minorului nu este necesară, nu poate fi neglijat rolul lor de drept comun pentru această materie, fapt care trebuie reflectat corespunzător în cadrul oricărei abordări, indiferent că este doctrinară sau jurisprudențială.

3. Tutorele îndeplinește atribuțiile din materie sub supravegherea consiliului de familie și controlul permanent al instanței de tutelă. În perioada dintre data intrării în vigoare a Codului civil (1 octombrie 2011) și până în data de 28 decembrie 2020, când Dec. CCR nr. 795/2020 a fost publicată în M. Of., atribuțiunile instanței de tutelă referitoare la exercitarea tutelei cu privire la bunurile minorului și cele privind supravegherea modului în care tutorele administrează bunurile acestuia au fost delegate către autoritatea tutelară. După cum am prezentat anterior, CCR a constatat că dispozițiile art. 299 alin. (3) din Legea nr. 71/2011 sunt neconstituționale. Începând cu data de 28 decembrie 2020 aceste atribuții „sunt îndeplinite de instanțele, secțiile sau, după caz, completurile specializate pentru minori și familie”, în mod concret de către judecătoria.

4.6.2. Administrarea bunurilor minorului

4.6.2.1. Generalități

1. O importantă obligație a tutorelui este administrarea bunurilor minorului. Actele de administrare sau de gestiune sunt considerate „actele juridice utile prin care se tinde la o normală punere în valoare a unui bun, conform naturii sau destinației lui obișnuite”. În literatura de specialitate se face distincție între administrarea unui bun singular (*ut singuli*) și administrarea unui patrimoniu (*ut universi*). Administrarea unui bun înseamnă punerea acestuia în valoare, fără a se ajunge la înstrăinarea ori consumarea substanței lui. Administrarea unui patrimoniu poate include și înstrăinarea unor bunuri. Atât în cazul tutelei, cât și în dreptul comun, tutorele, respectiv administratorul are posibilitatea de a înstrăina bunurile supuse pericolului deprecierei sau pieririi.

2. Obligația tutorelui de a administra bunurile minorului este tradițională, regăsindu-se în dreptul roman și în reglementările moderne de inspirație romană, inclusiv în cele din spațiul românesc.

3. În prezent, art. 142 alin. (1) C. civ., stabilind îndatorirea tutorelui de a administra bunurile minorului, vine cu o noutate absolută. Acesta trimite la aplicarea corespunzătoare a reglementărilor referitoare la administrarea bunurilor altuia. Este eliminată ambiguitatea din reglementarea anterioară cu privire la conținutului administrării, limitelor ei și obligațiilor tutorelui ce au decurs din îndeplinirea acestei importante îndatoriri. Atribuțiunea tutorelui de a administra bunurile minorului este reglementată și în dreptul comparat, de unde s-a inspirat legiuitorul român.

4.6.2.2. Îndatorirea tutorelui de a administra bunurile minorului

1. Tutorele are îndatorirea de a administra bunurile minorului, conform art. 142 alin. (1) C. civ. În principiu, orice titular al dreptului de proprietate are și dreptul de a-și administra bunurile. Acesta le poate administra singur ori poate împuternici altă persoană. Persoana împuternicită are calitatea de administrator al bunurilor altuia. Îndatorirea tutorelui de a administra bunurile minorului izvorăște din lege și este adusă la îndeplinire în condițiile prevăzute de lege. După acceptarea sarcinii tutelei și comunicarea încheierii de numire, tutorele este obligat să administreze bunurile minorului în condițiile stabilite de lege. În materie de tutelă, prin excepție de la dreptul comun, administrarea bunurilor minorului nu este lăsată la aprecierea tutorelui. Excepția este subsumată principiului promovării interesului superior al minorului și este fundamentată pe insuficiența lui experiență de viață, reflectată în plan juridic prin lipsa capacității depline de exercițiu.

2. Tutorele are îndatorirea de a administra bunurile minorului, nu patrimoniul acestuia. Între noțiunea de *bunuri* și *patrimoniu* există diferențe importante. În timp ce bunul este lucrul corporal

sau incorporeal ce constituie obiect al unui drept patrimonial, patrimoniul este o universalitate alcătuită din drepturile și datoriile evaluabile în bani ce aparțin unei persoane. Administrarea bunurilor minorului nu conferă tutorelui și posibilitatea de a încheia acte juridice care să aibă ca obiect patrimoniul în integralitatea lui ori o diviziune a acestuia.

3. În contextul tutelei minorului, Codul civil nu cuprinde norme cu privire la aspecte importante referitoare la administrarea bunurilor, cum ar fi, spre exemplu, atribuțiile tutorelui în calitate de administrator, obligația de a menține destinația bunurilor și interdicția de a folosi bunurile administrate în interes propriu. Aceste aspecte sunt reglementate în dreptul comun, de art. 792-857 C. civ. destinate administrării bunurilor altuia.

4. Tutorele, deși își asumă funcția voluntar, are îndatorirea de a administra bunurile minorului în condițiile prevăzute de lege. În dreptul comun, modalitățile pentru asumarea administrării bunurilor altuia sunt diferite. Administratorul poate fi împuternicit doar prin legat sau convenție.

4.6.2.3. Bunurile minorului exceptate de la administrare de către tutore

1. Sunt exceptate de la administrare de către tutore bunurile dobândite prin testament sau donație. Pentru ca aceste bunuri să fie administrate de tutore, în testament ori în actul de donație, trebuie să existe o clauză expresă. În lipsă, bunurile sunt administrate de un curator ori de o persoană desemnată prin actul de dispoziție sau de către instanța de tutelă, după caz. Excepția conferă prioritate voinței dispunătorului în desemnarea celui care va administra bunurile cu care a fost gratificat minorul. Nu sunt circumscrise acestei excepții bunurile dobândite prin moștenire legală. Administrarea lor rămâne în sarcina tutorelui.

2. În cazul în care dispunătorul a desemnat un curator, acesta va administra bunurile în condițiile prevăzute de lege pentru tutore. Dacă a fost desemnată o persoană, însă fără a avea calitatea de curator, sub rezerva respectării ordinii publice și a bunelor moravuri, administrarea va fi realizată conform celor stabilite în actul juridic de desemnare. În fine, instanța de tutelă are posibilitatea de a numi un curator, caz în care sunt aplicabile dispozițiile prevăzute de lege pentru tutore, sau o persoană, situație în care va stabili reguli speciale pentru administrarea bunurilor. Sub rezerva că tutorele nu a fost exclus expres de dispunător, instanța de tutelă îl poate numi pe acesta.

3. În situația în care, la data întocmirii inventarului, minorul are bunuri care nu sunt supuse administrării de către tutore, acestea nu sunt trecute în inventar, însă nimic nu se opune consemnării lor în procesul-verbal de inventariere. Dacă acestea urmează să fie administrate de tutore, vor fi consemnate în inventar în aceleași condiții ca oricare alte bunuri ale minorului.

4.6.2.4. Atribuțiile tutorelui în calitate de administrator al bunurilor minorului

1. Tutorele este împuternicit cu administrarea simplă a bunurilor minorului, motiv pentru care este obligat să efectueze două categorii de acte juridice: necesare pentru conservarea bunurilor; utile pentru folosirea bunurilor conform destinației lor obișnuite.

2. Inspirat după art. 1.302 alin. (1) C. civ. q., art. 796 alin. (1) C. civ. prevede că „cel împuternicit cu administrarea simplă este ținut să culeagă fructele bunurilor și să exercite drepturile aferente administrării acestora”. Îndatorirea de a culege fructele există indiferent de categoria din care acestea fac parte (naturale, industriale sau civile) și de natura bunurilor care le produc (mobile sau imobile). Sunt exceptate fructele bunurilor dobândite prin donație sau testament, dacă sunt administrate de un curator sau o altă persoană decât tutorele.

3. Art. 796 alin. (2) C. civ. prevede obligația administratorului de a încasa creanțele și de a exercita drepturile aferente valorilor mobiliare pe care le administrează, precum dreptul de vot, de conversie și de răscumpărare. În urma încasării creanțelor, administratorul este îndreptățit să elibereze chitanțele corespunzătoare.

4.6.2.5. Obligația tutorelui de a administra bunurile minorului cu bună-credință și ca un bun proprietar

1. În timp, legiuitorul a manifestat o preocupare aparte pentru stabilirea diligenței cu care tutorele administrează bunurile minorului.

2. Tutorele are îndatorirea de a administra bunurile minorului cu bună-credință. Buna-credință obligă tutorele să acționeze cu intenție sinceră, loială și onestitate, precum și în scopul promovării interesului superior al minorului. Până la proba contrară, se prezumă că tutorele își îndeplinește îndatoririle de administrator al bunurilor minorului cu bună-credință. Întrucât prezumția este relativă, poate fi răsturnată pe calea acțiunii în justiție prin administrarea probei contrare. În materia administrării bunurilor altuia, art. 803 alin. (2) C. civ. obligă administratorul să acționeze cu onestitate și loialitate pentru îndeplinirea îndatoririi asumate. Onestitatea și loialitatea administratorului sunt cerințe intrinseci bunei-credințe.

3. În contextul regimului juridic al administrării bunurilor altuia, administratorul este obligat să acționeze cu diligența pe care un bun proprietar o depune în administrarea bunurilor sale. În cadrul reglementărilor referitoare la tutela minorului nu există o normă care să prevadă altfel, motiv pentru care principiul este aplicabil și în cazul tutorelui, în calitatea lui de administrator al bunurilor minorului.

4. Cerința de a acționa ca un bun proprietar în raporturile patrimoniale este un adevărat principiu, aplicații ale acestuia regăsindu-se în anumite materii reglementate de Codul civil. Tutorele trebuie să acționeze cu prudența și diligența manifestate în administrarea propriilor bunuri. În administrarea bunurilor minorului, tutorele trebuie să acționeze „așa cum ar face-o dacă ar administra propriile bunuri, cu onestitate și loialitate și să evite conflictele de interese între obligațiile sale și interesele sale proprii”. Diligența bunului proprietar îl obligă pe tutore să administreze bunurile minorului cu respectarea ordinii publice și a bunelor moravuri. Nu în ultimul rând, actele și faptele tutorelui în calitate de administrator trebuie circumscrise cerințelor promovării interesului superior al minorului.

4.6.3. Inventarul bunurilor minorului

4.6.3.1. Generalități

1. Îndatorirea tutorelui de a întocmi inventarul bunurilor minorului beneficiar al tutelei este întâlnită încă din dreptul roman, inclusiv în reglementările anterioare din spațiul românesc.

2. Actualul Cod civil consacră inventarul bunurilor minorului art. 140 (întocmirea inventarului) și art. 141 (actele încheiate în lipsa inventarului). Art. 540 C. pr. civ. stabilește norme de procedură privind desemnarea delegatului, citarea unor persoane pentru a asista la inventariere și datele ce trebuie înscrise în inventar. În materie se aplică în mod corespunzător art. 818 și urm. C. civ. referitoare la inventar în contextul regimului juridic al administrării bunurilor altuia. Noile reglementări cuprind importante elemente de noutate, care le evidențiază superioritatea față de cele anterioare.

4.6.3.2. Întocmirea inventarului

1. Pentru a facilita supravegherea de către consiliul de familie și controlul instanței de tutelă a modului în care tutorele își exercită atribuțiile, precum și pentru evitarea confuziei dintre bunurile minorului și cele ale tutorelui, întocmirea inventarului bunurilor minorului este obligatorie, în principiu, nu există posibilitatea legală pentru excepții sau dispense.

2. Inventarul este întocmit de un delegat al instanței de tutelă, în prezența tutorelui, a membrilor consiliului de familie și a minorului cu vârsta de cel puțin 14 ani. Inventarul este aprobat de instanța de tutelă.

3. Inventarul este întocmit după numirea tutorelui. În interesul superior al minorului, această dată trebuie situată cât mai aproape de cea a numirii tutorelui. În mod concret, întocmirea inventarului trebuie să înceapă în cel mult zece zile de la data numirii tutorelui de către instanța de

tutelă. Legiuitorul nu a stabilit un termen în care trebuie finalizată activitatea de inventariere. Probabil a fost luat în considerare faptul că, în practică, pot exista situații în care masa bunurilor minorului are conținut complex, că bunuri ale acestuia se pot afla ori pot fi situate în circumscripția teritorială a unor instanțe de tutelă diferite, altele decât aceea în care se află domiciliul sau reședința minorului. Numirea delegatului instanței de tutelă trebuie realizată de îndată, adică imediat după numirea tutorelui. Tot de îndată, instanța de tutelă trebuie să hotărască citarea tutorelui, a membrilor consiliului de familie și a minorului care a împlinit vârsta de 14 ani. Inventarul este supus aprobării instanței de tutelă.

4. Inventarul privește toate bunurile minorului, indiferent că sunt mobile sau imobile, motiv pentru care cuprinde o listă completă a bunurilor. Delegatul instanței de tutelă are obligația de a verifica bunurile, în prezența persoanelor citate, la fața locului, adică acolo unde se află ori sunt situate. În conținutul inventarului sunt consemnate datele de identificare a bunurilor mobile și imobile (adresă, cantitate, suprafață, vecinătăți, număr cadastral, număr de carte funciară etc.), descrierea lor sumară, mențiuni referitoare la starea și valoarea lor aproximativă, precum și indicarea înscrisurilor existente cu privire la acestea. În lipsa mențiunilor referitoare la starea bunurilor, se prezumă că, la data întocmirii inventarului, acestea au fost în stare bună. Inventarul trebuie să cuprindă identificarea sumelor de bani și lista instrumentelor financiare. În fine, în inventar sunt menționate creanțele, datoriile sau alte pretenții declarate de tutore sau de membrii consiliului de familie pe care le au față de minor.

5. Pentru evitarea eventualelor conflicte de interese și a suspiciunilor în legătură cu modul în care tutorele își va exercita atribuțiile cu privire la administrarea bunurilor minorului, delegatul instanței de tutelă îi cere în mod expres să declare în scris creanțele sau alte pretenții ori datorii pe care le are față de minor. Această declarație este solicitată și membrilor consiliului de familie. Declarațiile sunt consemnate în procesul-verbal de inventariere. Din perspectiva naturii lor juridice, aceste declarații sunt pe proprie răspundere. Dacă tutorele sau membrii consiliului de familie au cunoscut că au creanțe sau pretenții față de minor, însă nu le-au declarat, se prezumă că au renunțat la ele. Prezumția este relativă, motiv pentru care tutorele și membrii consiliului de familie pot face dovada contrarie. Dacă tutorele și membrii consiliului de familie nu declară datoriile pe care le au față de minor, pot fi îndepărtați din funcție. În acest caz, legiuitorul prezumă că tutorele și membrii consiliului de familie au cunoscut existența datoriilor. În interesului superior al minorului, creanțele pe care tutorele sau vreunul dintre membrii consiliului de familie, soțul, rudele în linie dreaptă, frații

sau surorile acestora le au față de minor pot fi plătite voluntar numai cu autorizarea instanței de tutelă.

6. Inventarul este semnat și datat de delegatul instanței de tutelă. Inventarul este semnat și de tutore, membrii consiliului de familie și de minorul participant la activitate. Delegatul instanței de tutelă întocmește un proces-verbal de inventariere, în care este consemnată efectuarea activității, declarațiile tutorelui și membrilor consiliului de familie referitoare la creanțe, alte pretenții și datorii ce le au față de minor, eventuale observații ale acestora sau ale minorului în legătură cu efectuarea inventarierii și conținutul inventarului.

4.6.3.3. Actele juridice încheiate de tutore înainte de aprobarea inventarului

Art. 141 C. civ. prevede două categorii de acte juridice pe care tutorele le poate încheia în numele și pe seama minorului înainte de întocmirea inventarului: de conservare, respectiv de administrare care nu suferă amânare. Art. 141 C. civ. privește situația în care minorul nu are capacitate de exercițiu, întrucât numai în acest caz tutorele are posibilitatea de a încheia acte juridice în numele și pe seama minorului. Dacă minorul are capacitate restrânsă de exercițiu, tutorele are doar posibilitatea de a-i încuviința actele juridice.

4.6.4. Actele juridice ale tutorelui, respectiv ale minorului

4.6.4.1. Generalități

1. Administrarea bunurilor minorului se traduce în efectuarea unor operațiuni materiale, dar și încheierea de acte juridice. În context, interesează actele juridice încheiate de tutore, respectiv de minor în legătură cu bunurile sale. În funcție de nivelul capacității de exercițiu a minorului, tutorele acționează fie ca reprezentant legal al acestuia, fie ca ocrotitor chemat să-i încuviințeze actele juridice încheiate personal.

2. În interesul superior al minorului, legea instituie un regim special pentru actele juridice de dispoziție ale tutorelui și, în principiu, interzice încheierea actelor juridice, indiferent de natura lor, între tutore, soțul sau rudele acestuia, pe de o parte, și minor, pe de altă parte. Prin excepție, sunt stabilite anumite categorii de acte juridice și condițiile speciale în care minorul fără capacitate de exercițiu ori cu capacitate restrânsă de exercițiu le poate încheia singur, fără a fi nevoie de încuviințarea tutorelui sau avizul consiliului de familie și autorizarea instanței de tutelă.

4.6.4.2. Reprezentarea minorului fără capacitate de exercițiu în actele juridice de către tutore

A. Repere normative

1. Ideea de reprezentare a minorului beneficiar al tutelei în actele juridice a apărut încă din dreptul roman.

2. În condițiile Codului civil anterior, tutorele a avut calitatea de administrator al bunurilor minorului, motiv pentru care nu putea face decât acte de administrare permise oricărui administrator.

3. Art. 124 alin. (1) C. fam. a asociat obligației tutorelui de a administra bunurile minorului îndatorirea de a-l reprezenta în actele juridice civile, dar numai până la împlinirea vârstei de 14 ani. În alți termeni, minorul cu vârsta sub 14 ani beneficiar al tutelei a fost reprezentat în actele juridice de către tutore. Soluția a fost fondată pe lipsa capacității de exercițiu a minorului.

B. Reprezentarea minorului conform actualului Cod civil român

4. Întocmai ca în reglementarea anterioară, reprezentarea de către tutore a minorului cu vârsta sub 14 ani este prevăzută în contextul administrării bunurilor minorului. Reprezentarea minorului de către tutore în actele juridice de altă natură este stabilită implicit în dreptul comun, de art. 43 alin. (2) teza I C. civ. Acesta se referă la actele juridice fără distincție în legătură cu natura lor, motiv pentru care acestea pot fi nepatrimoniale sau patrimoniale și, în cazul celor din urmă, de administrare, conservare sau dispoziție. Reprezentanții legali ai minorului fără capacitate deplină de exercițiu sunt părinții, în cadrul autorității părintești, respectiv tutorele, în cadrul ocrotirii lui pe calea tutelei. În materie de tutelă a minorului, reprezentarea în actele juridice are semnificația că tutorele încheie actele în numele și pe seama minorului, iar asistarea se traduce în încuviințarea actelor încheiate de minor. Cu excepția actelor juridice prevăzute de art. 43 alin. (3) C. civ., tutorele îl reprezintă pe minor în toate celelalte. Practic, tutorele, asemenea părinților, este împuternicit cu o reprezentare generală a minorului cu vârsta sub 14 ani.

C. Excepții de la reprezentare

1. De la regula reprezentării, în dreptul comun, art. 43 alin. (2) teza I C. civ. prevede anumite excepții, în cazul cărora persoana lipsită de capacitate civilă de exercițiu, inclusiv minorul cu vârsta sub 14 ani, este în drept să încheie singură anumite acte juridice: cele anume prevăzute de lege; de conservare și de dispoziție de mică valoare; acte juridice cu caracter curent și care se execută la momentul încheierii lor. Sub rezerva ca legea nu-i interzice, tutorele poate încheia și el aceste categorii de acte juridice, conform art. 43 alin. (4) C. civ. Posibilitatea conferită minorului lipsit de capacitate de exercițiu de a încheia singur aceste acte juridice susține concluzia că există un minim conținut al capacității de exercițiu. Teza a II-a a art. 43 alin. (3) trimite la aplicarea corespunzătoare a art. 168 alin. (4) C. civ. Dacă minorul beneficiază de tutela specială, trebuie respectată hotărârea

judecătorească de stabilire a măsurii referitoare la categoriile de acte juridice pentru care este necesară reprezentarea minorului sau încuviințarea de către ocrotitorul legal. În acest caz, capacitatea faptică a minorului de a încheia acte juridice este analizată *in concreto*, de la caz la caz, în funcție gradul său de autonomie și nevoile lui specifice.

2. Pot fi circumscrise actelor juridice anume prevăzute de lege, spre exemplu, cele care au ca obiect exercitarea drepturilor sau îndeplinirea obligațiilor izvorâte din acte juridice privind munca, îndeletnicirile artistice sau sportive ale minorului.

3. Posibilitatea oferită minorului fără capacitate de exercițiu de a încheia acte de conservare este fundamentată pe ideea că acestea nu sunt de natură să-l prejudicieze. Dimpotrivă, asemenea acte au ca efect menținerea, consolidarea sau împiedicarea pierderii unui drept subiectiv. Spre deosebire de actele de dispoziție, în cazul actelor de conservare, legea nu instituie restricții.

4. În privința actelor de dispoziție, *per a contrario*, minorul lipsit de capacitate de exercițiu nu poate încheia acte de valoare medie sau mare și nici acte juridice de mică valoare dacă nu sunt curente ori sunt afectate de termene sau condiții ori sunt cu executare succesivă.

4.6.4.3. Regimul juridic al actelor de dispoziție efectuate de tutore în numele minorului

A. Generalități

În doctrină sunt considerate de dispoziție „actele juridice de înstrăinare a unui bun sau drept ori de grevare a lui cu sarcini (drepturi) reale, precum drepturile reale de folosință (uzufruct, uz, abitație, servitute etc) ori de garanție (ipotecă, gaj).

Legiuitorul a manifestat și manifestă o preocupare aparte pentru actele de dispoziție pe care tutorele le poate încheia în cadrul administrării bunurilor minorului. Sunt stabilite reguli speciale și stricte cu privire la actele de dispoziție ce au ca obiect bunuri ale minorului fără capacitate de exercițiu pe care tutorele le poate încheia în numele și pe seama acestuia. În funcție de libertatea conferită tutorelui, art. 144 C. civ. prevede reguli speciale pentru trei categorii de acte juridice de dispoziție: acte juridice interzise tutorelui; acte juridice pe care tutorele le poate încheia cu avizul consiliului de familie și autorizarea instanței de tutelă; acte juridice pe care le poate efectua fără avizul consiliului de familie și fără autorizarea instanței de tutelă.

B. Actele juridice de dispoziție interzise tutorelui

1. În calitate de administrator al bunurilor minorului și de reprezentant al celui fără capacitate de exercițiu, tutorelui îi este interzis să facă, în numele minorului, donații ori să garanteze obligațiile terțelor persoane. Sunt exceptate darurile obișnuite, însă sub rezerva de a fi potrivite cu starea

materială a minorului. Această excepție are caracter de noutate, neregăsindu-se în reglementarea anterioară. Fundamentul interzicerii acestor acte juridice constă în consecințele păgubitoare pe care le produc sau le pot produce minorului. Întrucât actele sunt interzise de lege, nu pot fi încheiate de tutore nici în situația în care există avizul consiliului de familie și autorizarea instanței de tutelă.

2. În dreptul comun, administratorului îi este interzis să dispună cu titlu gratuit de bunurile sau drepturile administrate. Sunt exceptate cazurile în care interesul unei bune administrări o cere. Această excepție nu operează în cazul administrării bunurilor minorului de către tutore.

3. În condițiile art. 144 alin. (1) teza a II-a C. civ., sunt exceptate darurile obișnuite făcute pe seama bunurilor minorului. Legiuitorul s-a abținut să-i stabilească înțelesul. În doctrină au fost exprimate opinii diferite. Art. 144 alin. (1) teza a II-a C. civ. stabilește o limită obiectivă pentru întinderea darurilor. În mod concret, acestea trebuie să fie potrivite cu starea materială a minorului. Rolul acestui criteriu este de a evita situațiile în care, urmare a unor asemenea daruri, este afectată semnificativ starea materială a minorului. Pentru a stabili dacă un dar este obișnuit, analiza trebuie realizată în concret, de la caz la caz, în funcție de întinderea darului și starea materială a minorului.

C. Actele juridice pe care tutorele le poate încheia numai cu avizul consiliului de familie și autorizarea instanței de tutelă

1. Art. 144 alin. (2) C. civ. interzice tutorelui să încheie anumite acte juridice pe seama bunurilor minorului fără avizul consiliului de familie și autorizarea instanței de tutelă: înstrăinare, împărțeață, ipotecare, grevare cu alte sarcini reale, renunțarea la drepturile patrimoniale ale minorului și orice acte care depășesc dreptul de administrare. Față de reglementarea din Codul civil anterior, s-a realizată o extindere a categoriilor de acte juridice pentru care este necesar avizul consiliului de familie și autorizarea instanței de tutelă: împărțeață, ipotecare și de grevare cu alte sarcini reale a bunurilor minorului. Ca natură juridică, actele nominalizate sunt circumscrise actelor juridice de dispoziție. Întrucât sunt excepții de la îndatorirea tutorelui de a administra bunurile minorului, apare firesc ca asemenea acte juridice să fie supuse unor cerințe restrictive, în mod concret avizului consiliului de familie și autorizării instanței de tutelă. Enumerarea are caracter exemplificativ, întrucât, în genere, tutorelui îi este interzis să încheie orice acte juridice care depășesc îndatorirea lui de a administra bunurile minorului.

2. Dacă este constituit consiliul de familie, avizul lui este obligatoriu. În alți termeni, tutorele are atât obligația de a solicita avizul consiliului de familie, cât și îndatorirea de a-l respecta.

3. Art. 145 C. civ. prevede condițiile în care instanța de tutelă acordă autorizarea: actul răspunde unei nevoi sau prezintă un folos neîndoielnic pentru minor; autorizarea este dată pentru fiecare act juridic în parte; în caz de vânzare, tutorele trebuie să respecte modalitatea de realizare a operațiunii pe care a stabilit-o instanța de tutelă; sumele de bani obținute sunt utilizate conform indicațiilor instanței de tutelă. Aceste cerințe trebuie întrunite cumulativ. Instanța de tutelă va stabili, dacă este cazul, condițiile pentru încheierea actului (preț, cantitate, calitate, durată etc.). În caz de vânzare, instanța trebuie să arate dacă este realizată prin acordul părților, prin licitație publică ori în alt mod. Indiferent de natura actului, instanța de tutelă poate stabili modul în care tutorele va întrebuința sumele de bani obținute.

4. Autorizarea încheierii actului este în competența instanței de tutelă în a cărei circumscripție teritorială este situat domiciliul sau reședința minorului, conform art. 114 alin. (1) C. pr. civ. Dacă autorizarea privește un imobil, este competentă și instanța în a cărei circumscripție teritorială este situat imobilul, potrivit alin. (2). Procedura este necontencioasă, instanța de judecată pronunțându-se printr-o încheiere executorie supusă căii de atac a apelului.

D. Anulabilitatea actelor juridice încheiate de tutore în numele și pe seama minorului

1. Nerespectarea art. 144 alin. (1) și (2) C. civ. atrage anulabilitatea actelor astfel încheiate. În consecință, sunt anulabile următoarele categorii de acte juridice încheiate de tutore în numele și pe seama bunurilor minorului: donațiile care au ca obiect bunuri ale minorului, cu excepția darurilor obișnuite; actele prin care sunt garantate obligațiile terțelor persoane cu bunurile minorului; actele de înstrăinare, împărțeață, ipotecare ori de grevare cu alte sarcini reale efectuate pe seama bunurilor minorului fără avizul consiliului de familie și autorizarea instanței de tutelă; actele de renunțare la drepturile patrimoniale ale minorului; orice acte care depășesc dreptul de administrare încheiate fără avizul consiliului de familie și autorizarea instanței de tutelă. Dacă actul încheiat de tutore fără autorizarea instanței de tutelă este de înstrăinare și a produs un prejudiciu minorului, cererea pentru anularea lui poate fi însoțită de o cerere pentru repararea integrală a prejudiciului. În funcție de gravitatea consecințelor produse, instanța de tutela poate dispune chiar îndepărtarea tutorelui din tutelă, în condițiile art. 158 C. civ.

2. Din punct de vedere strict juridic, anulabilitatea acestor acte juridice este determinată de nerespectarea unor cerințe prevăzute de lege pentru încheierea lor valabilă. Indiferent de natura actelor juridice, anulabilitatea lor are ca finalitate ocrotirea interesului superior al minorului.

3. Nulitatea prevăzută de art. 144 alin. (3) C. civ. este relativă. În condițiile art. 144 alin. (3) C. civ., au legitimitate procesuală activă tutorele, consiliul de familie, oricare membru al acestuia și procurorul. Legitimarea acestor persoane este în interesul superior al minorului.

4. Tutorele încheie actele juridice anulabile în numele și pe seama minorului. Altfel spus, minorul este parte în actele juridice respective și direct interesat în desființarea lor, motiv pentru care ar trebui să aibă calitate procesuală activă.

5. Acțiunea în anulabilitate se prescrie în termenul general de 3 ani.

6. Competență pentru soluționarea cererii de anulabilitate este judecătoria în a cărei circumscripție teritorială este situat domiciliul actual sau reședința minorului. Instanța de judecată se pronunță prin încheiere supusă căii ordinare de atac a apelului.

E. Confirmarea actelor juridice anulabile încheiate de tutore

Art. 48 teza a II-a C. civ. conferă minorului devenit major posibilitatea de a confirma actele juridice încheiate de tutore în numele și pe seama lui, însă fără respectarea formalităților prevăzute de lege. Pentru valabilitatea confirmării, trebuie întrunite cumulativ patru cerințe: minorul a devenit major; actele juridice anulabile fac parte din categoria celor pe care tutorele le poate încheia în calitate de reprezentant al minorului; tutorele a primit descărcarea; actul confirmativ respectă condițiile prevăzute de lege. Recunoașterea acestui drept minorului devenit major este fundamentată pe faptul că actele tutorelui au fost încheiate în calitate de reprezentant al minorului beneficiar al tutelei sau, în alți termeni, acestea au fost încheiate în numele și pe seama minorului. În condițiile prezentate, dreptul de a confirma actele juridice anulabile încheiate de tutore este recunoscut și persoanei care anterior a beneficiat de consiliere judiciară ori de tutelă specială și ulterior măsurile au încetat. Pentru identitate de rațiune și unitatea normării, acest drept ar trebui recunoscut și minorului în vârstă de 16 ani care a dobândit capacitate deplină de exercițiu ca urmare a căsătoriei ori anticipat. Întocmai ca minorul devenit major, acest minor are capacitate deplină de exercițiu. În cazul lui, tutela încetează, întrucât a dispărut cauza care a determinat stabilirea ei.

F. Actele juridice de dispoziție pe care tutorele le poate încheia fără avizul consiliului de familie și autorizarea instanței de tutelă

1. Prin excepție de la alin. (2), alin. (4) al art. 144 C. civ. conferă tutorelui posibilitatea de a înstrăina anumite bunuri ale minorului fără avizul consiliului de familie și fără autorizarea instanței de tutelă: bunuri supuse pieirii, degradării ori deprecierii; bunuri devenite nefolositoare minorului.

2. Spre deosebire de reglementarea anterioară, excepția nu este limitată la o anumită valoare maximă a bunurilor (250 de lei). În alți termeni, sub rezerva îndeplinirii condiției de a fi supuse pieirii, degradării ori deprecierei sau că au devenit nefolositoare minorului, aceste bunuri pot fi înstrăinate de tutore fără avizul consiliului de familie și autorizarea instanței de tutelă indiferent de valoarea lor. Pentru ca excepția să opereze, este suficientă existența pericolului producerii uneia dintre consecințele enumerate de text.

3. În privința tutorelui, riscul producerii acestor consecințe trebuie să aibă caracter fortuit. În caz contrar, apariția riscului îi este imputabilă, fiindu-i pusă în discuție diligența cu care a îndeplinit îndatorirea de a administra bunurile minorului.

4.6.4.4. Încuviințarea și autorizarea de către tutore a actelor juridice ale minorului cu capacitate restrânsă de exercițiu

A. Generalități

1. Art. 146 C. civ. stabilește condițiile în care minorul cu capacitate restrânsă de exercițiu, beneficiar al tutelei, poate încheia acte juridice și interzice acestuia de a face donații, testamente ori de a garanta obligațiile altor persoane cu bunurile sale. În același context este reglementată anulabilitatea actelor juridice încheiate fără respectarea art. 146 alin. (1) – (3) C. civ. Art. 146 C. civ. constituie o aplicație a art. 41 C. civ. care, în dreptul comun, stabilește condițiile în care minorul cu capacitate de exercițiu restrânsă poate încheia singur acte juridice. În mod evident, dispozițiile art. 146 sunt speciale față de cele prevăzute de art. 41, care au rol de drept comun în materie. Ambele categorii de norme au menirea de a contracara insuficienta experiență a minorului pentru încheierea actelor juridice și sunt instituite în interesul superior al minorului.

2. Art. 146 C. civ. se referă exclusiv la „minorul care a împlinit vârsta de 14 ani”. Nu toate persoanele minore cu vârsta peste 14 ani au capacitate restrânsă de exercițiu. Persoanele care beneficiază de măsura tutelei speciale, indiferent de vârstă, sunt lipsite de capacitate de exercițiu, iar minorii cu vârsta de 16 ani căsătoriți ori emancipați au capacitate deplină de exercițiu. Pentru evitarea confuziilor din această perspectivă, este de preferat utilizarea expresiei „minorul cu capacitate restrânsă de exercițiu”.

B. Încuviințarea actelor juridice de către tutore sau curator

1. În principiu, minorul cu capacitate de exercițiu restrânsă încheie singur actele juridice, însă cu încuviințarea tutorelui sau, după caz, a curatorului. Legea se referă la acte juridice fără distincție

în legătură cu natura lor, motiv pentru care pot fi de administrare, conservare sau dispoziție. Acestui minor îi sunt interzise doar donațiile, testamentele și garantarea obligațiilor altor persoane.

2. Indiferent de circumstanțele solicitării, încuviințarea trebuie să îmbrace forma scrisă.

3. Spre deosebire de reglementarea anterioară, nu este prevăzută condiția ca încuviințarea să fie prealabilă, adică anterioară datei încheierii actului juridic. Această lacună din materia tutelei este acoperită de dreptul comun, în cadrul căruia încuviințarea încheierii actului juridic de către persoana cu capacitate restrânsă de exercițiu „poate fi dată, cel mai târziu, în momentul încheierii actului”. Pentru minor obținerea încuviințării este obligatorie. În lipsa încuviințării, actul nu este legal încheiat, motiv pentru care este anulabil.

4. În prezent, nu sunt nominalizate anumite situații în care încuviințarea trebuie dată de un curator. Ca urmare, încuviințarea este dată de curator ori de câte ori în timpul tutelei instanța de tutelă numește un curator special.

C. Actele juridice pe care minorul cu capacitate restrânsă de exercițiu le poate încheia cu avizul consiliului de familie și autorizarea instanței de tutelă.

1. Prin excepție, minorul cu capacitate restrânsă de exercițiu poate încheia anumite acte juridice cu avizul consiliului de familie și autorizarea instanței de tutelă. Art. 146 alin. (2) C. civ. prevede această condiție în cazul actelor juridice pe care tutorele le poate face doar cu avizul consiliului de familie și autorizarea instanței de tutelă. Implicit, se trimite la art. 144 alin. (2) C. civ. Deci, minorul are nevoie de avizul consiliului de familie și autorizarea instanței de tutelă pentru a încheia, pe seama bunurilor sale, acte juridice de înstrăinare, împărțeală, ipotecare ori de grevare cu alte sarcini reale, de renunțare la drepturi patrimoniale și orice acte care depășesc dreptul de administrare. În cazul acestor acte juridice este necesară și încuviințarea tutorelui sau a curatorului

2. Avizul consiliului de familie este necesar numai dacă acesta a fost constituit. În situația în care consiliul de familie nu este constituit, este suficientă încuviințarea tutorelui sau a curatorului și autorizarea instanței de tutelă.

3. Întocmai ca încuviințarea tutorelui, avizul consiliului de familie și încuviințarea instanței de tutelă trebuie obținute de minor cel mai târziu în momentul încheierii actului.

4. Art. 146 C. civ. nu trimite la aplicarea corespunzătoare a art. 145 C. civ. (autorizarea instanței de tutelă), cu toate că, pentru identitatea de rațiune, era necesară aplicarea lui și în acest caz. În lipsa unei norme de trimitere, art. 145 C. civ. nu este aplicabil, întrucât privește autorizarea pe care instanța de tutelă o dă tutorelui pentru încheierea unor acte juridice în numele și pe seama

minorului care are vârsta sub 14 ani. Art. 146 alin. (1) C. civ. privește autorizarea dată minorului care are vârsta peste 14 ani pentru a încheia personal anumite acte juridice.

5. Competență pentru a autoriza încheierea acestor acte juridice este judecătoria în a cărei circumscripție teritorială este situat domiciliul actual sau reședința minorului. Dacă autorizarea este solicitată pentru încheierea unui act juridic cu privire la un imobil, cererea poate fi introdusă la judecătoria în a cărei circumscripție teritorială este situat bunul.

D. Actele juridice interzise minorului cu capacitate restrânsă de exercițiu

1. Potrivit art. 146 alin. (3) C. civ., minorului îi este interzis „să facă donații sau testamente, altele decât darurile obișnuite potrivit stării lui materiale sau dispozițiile testamentare cu privire la bunuri de mică valoare, și nici să garanteze obligațiile altuia”. Finalitatea acestei interdicții constă în protejarea interesului superior patrimonial al minorului.

2. Ca urmare a modificării art. 146 alin. (3) C. civ. de Legea nr. 140/2022, în principiu, minorului îi sunt interzise și testamentele. Această restricție constituie o excepție de la principiul potrivit căruia, pe calea moștenirii, persoana fizică poate transmite *mortis causa* bunurile sale, indiferent de valoarea lor, unei persoane fizice sau juridice aflate în ființă. Testamentul minorului cu capacitate restrânsă de exercițiu poate avea ca obiect doar bunuri de valoare mică. *Per a contrario*, minorului fără capacitate de exercițiu îi este interzis să transmită prin testament bunurile sale, indiferent de valoare, iar celui cu capacitate restrânsă de exercițiu doar bunurile cu valoare mare.

E. Anulabilitatea actelor juridice încheiate de minorul cu capacitate restrânsă de exercițiu

1. În condițiile art. 146 alin. (4) C. civ., actele juridice încheiate fără respectarea alin. (1)-(3) sunt anulabile. *In terminis*, se prevede că dispozițiile art. 144 alin. (3) sunt aplicabile în mod corespunzător. Ca urmare, sunt anulabile următoarele categorii de acte juridice: încheiate de minor fără încuviințarea scrisă a tutorelui sau curatorului; de înstrăinare, împărțeață, ipotecare sau de grevare cu alte sarcini reale, de renunțare la drepturi patrimoniale și cele care depășesc dreptul de administrare fără încuviințarea tutorelui, avizul consiliului de familie sau autorizarea instanței de tutelă; donațiile, testamentele ca au ca obiect alte bunuri decât cele de valoare mică și garantarea obligațiilor altuia.

2. În cazul în care minorul este parte în actele juridice anulabile, poate avea calitate procesuală activă sau pasivă, după caz. În situația în care minorul este pârât, se poate apăra singur invocând anulabilitatea actului pentru încălcarea dispozițiilor legale în materie de capacitate, conform art. 44

alin. (2) C. civ. Pentru promovarea acțiunii în anulabilitate au legitimare procesuală activă tutorele, consiliul de familie, membrii acestuia și procurorul. Alin. (4) nu este corelat cu alin. (1), deoarece, implicit, este omis curatorul. În cazul în care actul juridic a fost încheiat fără încuviințarea curatorului, legitimarea lui procesuală activă este la fel de justificată ca și a tutorelui.

3. Acțiunea este prescriptibilă în termenul general de 3 ani, care curge de la data la care cel care o promovează a cunoscut cauza de anulare.

4. Competentă este judecătoria în a cărei circumscripție teritorială este situat domiciliul sau reședința minorului. Instanța se pronunță printr-o încheiere supusă numai căii ordinare de atac a apelului.

F. Actele juridice pe care minorul cu capacitate restrânsă de exercițiu le poate încheia singur

1. În dreptul comun, art. 41 alin. (3) teza I C. civ. prevede categoriile de acte juridice pe care persoana cu capacitate restrânsă de exercițiu le poate încheia singură, fără a fi nevoie de încuviințarea ocrotitorului legal ori avizul consiliului de familie sau încuviințarea instanței de tutelă: acte de conservare și de administrare care nu o prejudiciază; acte de acceptare a unei moșteniri sau a unor liberalități fără sarcini; acte de dispoziție de mică valoare, cu caracter curent care se execută la data încheierii lor. Aceste dispoziții sunt aplicabile și în cazul minorului cu capacitate restrânsă de exercițiu beneficiar al tutelei. Concluzia este susținută de faptul că textul se referă generic la persoana cu capacitate restrânsă de exercițiu, de lipsa de distincție în legătură cu forma de ocrotire sub care se află și de trimiterea tezei a II-a la aplicarea corespunzătoare a art. 168 alin. (4) C. civ.

2. Art. 41 alin. (3) teza I este asemănător cu art. 43 alin. (3) C. civ. Există și importante deosebiri între ele.

3. Teza a II-a prevede că „dispozițiile art. 168 alin. (4) rămân aplicabile”. Trimiterea privește situația în care minorul beneficiază de consiliere judiciară sau de tutelă specială, caz în care trebuie respectată hotărârea judecătorească de stabilire a măsurii de ocrotire cu privire la categoriile de acte juridice pentru care minorul trebuie să obțină încuviințarea ori trebuie să fie reprezentat.

G. Confirmarea actelor juridice anulabile ale minorului

1. În condițiile art. 48 teza I C. civ., minorul devenit major are posibilitatea de a confirma actele juridice încheiate singur în situația în care, pentru a fi valabile, acestea trebuiau încheiate de reprezentatul său legal ori cu asistarea acestuia. De asemenea, pot fi confirmate actele juridice ale minorului cu capacitate restrânsă de exercițiu încheiate fără încuviințarea tutorelui sau, după caz, autorizarea instanței de tutelă și avizul consiliului de familie. Pentru identitate de rațiune, poate

confirma asemenea acte și minorul în vârstă de 16 ani care a dobândit capacitatea deplină de exercițiu prin căsătorie ori anticipat.

2. În timpul minorității sau a perioadei în care beneficiază de consiliere judiciară, confirmarea actelor juridice anulabile poate fi realizată numai în condițiile art. 1.263 și art. 1.264 C. civ., conform art. 48 ultima teză C. civ. Pentru confirmarea actului juridic anulabil trebuie întrunite trei condiții: confirmarea provine de la persoana care are dreptul de a invoca nulitatea relativă a actului juridic; titularul acțiunii în anulabilitate cunoaște cauza de anulabilitate; la data confirmării, actul îndeplinește condițiile de valabilitate prevăzute de lege. Aceste acte juridice pot fi confirmate de tutore, consiliul de familie sau instanța de tutelă, după caz.

4.6.4.5. Interzicerea unor acte juridice

1. Art. 147 alin. (1) C. civ. interzice încheierea de acte juridice între tutore ori soțul, o rudă în linie dreaptă, frații sau surorile acestuia, pe de o parte, și minor, pe de altă parte.. În lipsa unei restricții prevăzute de lege, aceste acte juridice pot avea sau nu legătură cu bunurile minorului.

2. Interdicția este stabilită în interesul superior al minorului. Întrucât, pe calea actelor juridice, părțile își promovează, de regulă, propriile interese, tutorele ajunge în situația ca, direct sau indirect, să acționeze împotriva interesului superior al minorului.

3. Actele încheiate de tutore, soțul sau rudele acestuia cu minorul sunt anulabile. În lipsa unor dispoziții legale derogatorii, acțiunea în anulabilitate poate fi promovată în condițiile dreptului comun.

4.6.4.6. Cumpărarea bunurilor minorului la licitație publică

În condițiile art. 147 alin. (2) C. civ., prin excepție de la alin. (1), tutorele, soțul acestuia, rudele în linie dreaptă, precum și frații sau surorile lui pot cumpăra un bun al minorului în următoarele condiții: cumpărarea are loc în cadrul unei licitații publice; persoana în cauză are o garanție reală asupra bunului sau îl deține în coproprietate cu minorul. Condițiile sunt cumulative.

4.6.4.7. Constituirea de depozite bancare

A. Generalități

Art. 149 C. civ. stabilește regimul juridic al sumelor care depășesc nevoile pentru întreținerea minorului și administrarea bunurilor sale: depunerea acestor sume la o instituție de credit; condițiile în care tutorele poate dispune de sumele respective.

B. Depunerea sumelor la o instituție de credit

1. Tutorele are obligația de a depune la o instituție de credit sumele care depășesc nevoile pentru întreținerea minorului și administrarea bunurilor sale, precum și instrumentele financiare. Poate fi depusă la o instituție de credit și suma stabilită pentru întreținerea minorului. Pentru identitate de rațiune, ar trebui reglementată posibilitatea depunerii la o instituție de credit și a sumei necesare pentru administrarea bunurilor minorului.

2. Sumele respective și instrumentele financiare sunt depuse la instituția de credit stabilită prin decizia consiliului de familie. În situația în care nu este constituit consiliul de familie, instituția de credit este stabilită de către instanța de tutelă.

3. Depunerea sumelor de bani la instituția de credit se realizează prin încheierea unui contract de depozit de fonduri. Instrumentele financiare sunt depuse în baza unui contract de depozit de titluri. Ambele contracte sunt variante ale depozitului bancar. Toate sumele și instrumentele financiare se depun pe numele minorului. Sumele destinate întreținerii minorului sunt trecute într-un cont separat de cel în care sunt trecute sumele care depășesc nevoile de întreținere și pentru administrarea bunurilor minorului.

4. Tutorele are obligația de a depune sumele care depășesc nevoile de întreținere și pentru administrarea bunurilor minorului la instituția de credit indicată în termen de cel mult 5 zile de la data la care au fost încasate. În același termen trebuie depuse și instrumentele financiare.

C. Utilizarea sumelor de către tutore

1. Sumele care depășesc nevoile de întreținere și pentru administrarea bunurilor minorului, precum și instrumentele financiare depuse la instituția de credit pot face obiectul unor acte juridice de dispoziție încheiate de tutore, însă numai cu autorizarea prealabilă a instanței de tutelă. Instanța de tutelă hotărăște modalitățile de utilizare a sumelor pentru care a dat autorizarea, iar tutorele este obligat să le respecte.

2. Chiar dacă ar exista autorizația instanței de tutelă, tutorelui îi este interzisă tranzacționarea pe piața de capital, pe numele minorului, a sumelor care depășesc nevoile de întreținere și pentru administrarea bunurilor acestuia, precum și a instrumentelor financiare.

3. Sumele stabilite de consiliul de familie pentru întreținerea minorului depuse la o instituție de credit pot fi retrase (ridicate) de tutore fără autorizația instanței de tutelă. Lipsa acestei condiționări este determinată de faptul că aceste sume sunt puse la dispoziția tutorelui prin decizia consiliului de familie și cu înștiințarea instanței de tutelă.

4.6.5. Suma anuală pentru întreținerea minorului și administrarea bunurilor acestuia

4.6.5.1. Generalități

Art. 148 C. civ. reglementează modalitatea de stabilire a sumei anuale necesare pentru întreținerea minorului și administrarea bunurilor sale. Principala noutate adusă de actuala reglementare constă în împuternicirea consiliului de familie de a stabili această sumă. În cazul în care consiliul de familie nu este constituit, suma este stabilită de către instanța de tutelă.

4.6.5.2. Stabilirea sumei

1. Consiliul de familie stabilește această sumă printr-o decizie. În situația în care nu este constituit, instanța de tutelă stabilește suma prin încheiere. Consiliul de familie, respectiv instanța de tutelă au posibilitatea de a modifica această sumă în funcție de împrejurări. Modificarea poate fi pentru mărirea sau micșorarea sumei, în funcție de evoluția nevoilor de întreținere pe care le are minorul, respectiv a cheltuielilor ocazionate de administrarea bunurilor acestuia. Decizia consiliului de familie prin care a stabilit suma, precum și cea de modificare a sumei este adusă de îndată la cunoștința instanței de tutelă.

2. Suma destinată întreținerii trebuie să acopere nu doar cheltuielile necesare traiului (hrană, locuință, îmbrăcăminte, îngrijire etc.), ci și cele pentru educația, învățătura și pregătirea profesională a minorului. La stabilirea sumei necesare pentru administrarea bunurilor minorului trebuie să se țină seama de un complex de elemente.

4.6.5.3. Acoperirea cheltuielilor pentru întreținerea minorului și administrarea bunurilor acestuia

1. În principiu, cheltuielile pentru întreținerea și administrarea bunurilor sunt acoperite din veniturile minorului. Soluția acoperirii cheltuielilor de întreținere pe seama veniturilor minorului este întemeiată pe faptul că, în principiu, între tutore și minor nu există obligația legală de întreținere. În cazul în care aceștia sunt rude în linie dreaptă, frați sau surori, art. 148 C. civ., având caracter special, are prioritate în aplicare față de art. 516 și urm. C. civ.

2. Dacă veniturile minorului sunt insuficiente, instanța de tutelă va dispune vânzarea bunurilor acestuia. Bunurile care au valoare afectivă pentru minor sau familia acestuia vor fi vândute doar în mod excepțional.

3. În situația în care minorul este lipsit de bunuri și nu are părinți sau alte rude obligate de lege să-i acorde întreținere ori întreținerea este insuficientă, acesta are drept la asistență socială.

4.6.6. Numirea curatorului special

4.6.6.1. Generalități

1. Art. 150 C. civ. reglementează cazurile în care în timpul tutelei este numit un curator special: există contrarietate de interese între tutore și minor; tutorele este împiedicat să îndeplinească un anumit act în numele minorului pe care îl reprezintă sau ale cărui acte le încuviințează; curatorul special numit provizoriu de notarul public în cadrul procedurilor succesoriale. Numirea curatorului special, indiferent de circumstanțe, are natura unei măsuri de ocrotire circumstanțiată a minorului beneficiar al tutelei.

2. Curatorul special desemnat în condițiile art. 150 C. fam. își exercită drepturile și își execută obligațiile în aceleași condiții prevăzute de lege pentru tutore. Legiuitorul a găsit de cuviință să deroge de la instituția curatelei, care este cărmuită, în principiu, de regulile de la mandat, și a asimilat rolul curatorului special celui al tutorelui. Opțiunea legiuitorului este firească, întrucât numirea curatorului special nu este determinată de încetarea tutelei sau a funcției tutorelui. Dimpotrivă, minorul continuă să fie ocrotit pe calea tutelei și să se afle în raporturi de tutelă cu tutorele, însă, secvențial, este desemnat un curator special, pentru reprezentarea sau asistarea lui la încheierea anumitor acte juridice.

3. În primele două cazuri, competența de numire a curatorului special revine judecătoriei în a cărei circumscripție teritorială este situat domiciliul actual sau reședința minorului. În ultimul caz, curatorul provizoriu special este numit de notarul public în fața căruia se desfășoară procedura succesorală notarială. Întrucât procedura este necontencioasă, judecătoria numește curatorul prin încheiere executorie, supusă doar căii de atac a apelului. Notarul public numește curatorul provizoriu special prin încheiere.

4.6.6.2. Contrarietatea de interese dintre tutore și minor

Interesele contrare dintre tutore și minor sunt dintre cele care nu atrag îndepărtarea tutorelui din tutelă. În alți termeni, contrarietatea de interese nu are caracter ireductibil. Numirea curatorului special este de natură să înlăture suspiciunea că, în cazul anumitor acte juridice, tutorele își va promova propriul interes, în detrimentul interesului superior al minorului.

4.6.6.3. Împiedicarea tutorelui de a îndeplini un anumit act

Împiedicarea tutorelui privește îndeplinirea unui act în numele minorului pe care îl reprezintă sau ale cărui acte le încuviințează. Prima ipoteză privește împiedicarea tutorelui de a-l reprezenta pe minorul fără capacitate de exercițiu în actele juridice, iar a doua împiedicarea tutorelui de a încuviința actele juridice ale minorului cu capacitate restrânsă de exercițiu. Împiedicarea tutorelui de a îndeplini un anumit act juridic poate avea motive diverse. Indiferent care este motivul, acesta

trebuie să împiedice tutorele să îndeplinească un anumit act. Dacă motivul îl împiedică pe tutore să îndeplinească orice act, instanța de tutelă îl va îndepărta din tutelă, întrucât se află în incapacitate de a îndeplini sarcinile tutelei.

4.6.6.4. Numirea curatorului special de către notarul public

1. Ultimul caz privește numirea unui curator special de către notarul public în cadrul procedurilor succesoriale. *Per a contrario*, notarul public nu este în drept să numească un curator special în cadrul altor proceduri notariale, cum sunt, spre exemplu, pentru autentificarea înscrisurilor și lichidarea pasivului succesoral. Numirea curatorului special trebuie susținută de motive temeinice. În principiu, numirea acestui curator este necesară în acele situații în care este pusă în discuție promovarea interesului superior al minorului dacă tutorele l-ar reprezenta ori asista pe minor în cadrul procedurii succesoriale.

2. Pentru notarul public, numirea curatorului special este facultativă. Acesta are libertatea ca, în funcție de împrejurări, să hotărască, de la caz la caz, dacă este sau nu necesară numirea curatorului.

3. Numirea curatorului are caracter provizoriu, întrucât acesta trebuie validat sau înlocuit de către instanța de tutelă.

SECȚIUNEA 4.7.

CONTROLUL EXERCITĂRII TUTELEI MINORULUI

4.7.1. Preliminarii

1. Art. 151-155 C. civ. reglementează: controlul instanței de tutelă, darea de seamă, descărcarea tutorelui, interzicerea dispensei și plângerea împotriva tutorelui. Pentru evitarea repetărilor, în cadrul acestei secțiuni nu este reluată problematica prezentată în contextul analizei principiului „exercitării tutelei sub controlul instanței de tutelă”. Față de reglementarea anterioară, există numeroase elemente de noutate.

4.7.2. Darea de seamă

4.7.2.1. Generalități

1. Art. 152 C. civ. reglementează obligația tutorelui de a prezenta instanței de tutelă, anual sau ori de câte ori aceasta îi solicită, o dare de seamă cu privire la modul în care s-a îngrijit de persoana minorului și i-a administrat bunurile. În situația în care averea minorului este de mică însemnătate,

instanța de tutelă poate autoriza tutorele să prezinte dări de seamă la termene mai mari de un an, însă fără a depăși trei ani. Noutatea majoră adusă de actuala reglementare constă în aceea că darea de seamă este prezentată instanței de tutelă.

2. Art. 842-845 C. civ. reglementează darea de seamă anuală în contextul regimului juridic al administrării bunurilor altuia. În măsura în care legea nu prevede altfel, acestea sunt aplicabile în mod corespunzător și în materia tutelei minorului în calitate de drept comun.

3. Obligația tutorelui de a întocmi și prezenta darea de seamă constituie o pârghie juridică importantă pusă la dispoziția instanței de tutelă, cu ajutorul căreia aceasta realizează un control efectiv asupra modului în care tutorele își îndeplinește atribuțiile cu privire la persoana și bunurile minorului. Controlul exercitat de instanța de tutelă prin verificarea dărilor de seamă întocmite și prezentate de tutore este unul intermediar și *a posteriori*. Dacă tutorele nu prezintă darea de seamă la termenul prevăzut de lege ori la cel stabilit de către instanța de tutelă, este pasibil de a fi sancționat cu amendă civilă și de a fi îndepărtat din tutelă.

4.7.2.2. Noțiunea și conținutul dării de seamă

1. Atât în anterioara, cât și în actuala reglementare, legiuitorul s-a abținut să stabilească semnificația expresiei dare de seamă. Consider că darea de seamă este „documentul întocmit de tutore în condițiile prevăzute de lege, în care prezintă instanței de tutelă, anual sau la termenele stabilite de aceasta, modul în care s-a îngrijit de persoana minorului și i-a administrat bunurile”. Ca natură juridică, darea de seamă este un act juridic al tutorelui. Una din particularitățile esențiale ale dării de seamă este că nu are caracter benevol. Dimpotrivă, întocmirea și prezentarea acesteia instanței de tutelă este o obligație legală a tutorelui. Neîndeplinirea acestei obligații expune tutorele sancționării cu amendă civilă.

2. În practică, darea de seamă este redactată în scris și cuprinde două categorii de date: cu privire la modul în care tutorele s-a îngrijit de persoana minorului; referitoare la modul în care acesta i-a administrat bunurile. La darea de seamă sunt anexate înscrisuri care dovedesc realitatea datelor consemnate în ea.

3. Art. 152 C. civ. nu implică și minorul, cu toate că prezentarea dării de seamă de către tutore instanței de tutelă și aprobarea acesteia este o procedură care îl privește. Minorului ar trebui să i se ofere posibilitatea de a-și exprima opinia cu privire la conținutul dării de seamă și, dacă a împlinit vârsta de 10 ani, să fie ascultat de către instanța de tutelă. În privința minorului este aplicabil și art. 845 C. civ. Acesta poate cere tutorelui sau, după caz, persoanei specializate care i-a administrat

bunurile să-i permită consultarea registrelor și a documentelor justificative care au legătură cu administrarea bunurilor sale.

4.7.2.3. Darea de seamă anuală și dările de seamă solicitate de instanța de tutelă

În condițiile art. 152 C. civ., tutorele are obligația de a întocmi și prezenta instanței de tutelă trei categorii de dări de seamă: darea de seamă anuală; darea de seamă pe un termen mai lung de un an; dări de seamă prezentate la cererea instanței de tutelă ori de câte ori aceasta consideră necesar.

2. Prin excepție, art. 152 alin. (3) C. civ. oferă posibilitatea instanței de tutelă de a autoriza ca tutorele să prezinte darea de seamă cu privire la modul în care a administrat bunurile minorului pentru termene mai lungi. Acestea nu pot depăși 3 ani. Darea de seamă privind persoana minorului rămâne reglementată de alin. (1) și (2) al art. 152 C. civ. Tutorele are obligația de a o întocmi anual și de a o prezenta instanței de tutelă în termen de 30 de zile de la sfârșitul anului calendaristic. Termenul de trei ani este maximal.

4. Instanța de tutelă poate cere tutorelui ca, pe lângă darea de seamă anuală, să prezinte oricând dări de seamă în legătură cu modul în care s-a îngrijit de persoana minorului și i-a administrat bunurile. Solicitarea acestor dări de seamă nu scutește tutorele de obligația de a prezenta darea de seamă anuală.

4.7.2.4. Interzicerea dispensei de a da socoteală

1. În mod inedit, art. 154 C. civ. interzice dispensa de a da socoteală. Această interdicție este circumscrisă preocupării legiuitorului pentru promovarea interesului superior al minorului beneficiar al tutelei, presupunându-se că dispensa de a da socoteală este aptă să-i provoace prejudicii materiale. În concret, art. 154 C. civ. prevede că „dispensa de a da socoteală acordată de părinți sau de o persoană care ar fi făcut minorului o liberalitate este considerată nescrisă”.

2. Dispensa privește mai ales tutorele. Întrucât este administratorul bunurilor minorului, acesta poate ajunge și în situația de a administra bunuri pe care minorul le-a dobândit prin liberalități. Exprimarea impersonală a textului susține concluzia că dispensa poate privi și alte persoane, precum persoana desemnată prin actul de dispoziție sau, după caz, numită de către instanța de tutelă.

3. Clauzele din donație sau din testament considerate nescrise sunt contrare legii sau, altfel spus, ilicite. Întrucât norma nesocotită este imperativă și, mai mult, este în interesul superior al minorului, clauzele respective determină nulitatea absolută, însă parțială a liberalității. Aceste clauze sunt înlocuite de drept cu dispozițiile legale aplicabile. În situația în care nu există asemenea dispoziții, clauzele respective sunt nule absolut și, astfel, nu produc niciun efect.

4.7.2.5. Descărcarea tutorelui

1. Art. 153 C. civ. reglementează condițiile în care instanța de tutelă hotărăște descărcarea tutorelui. În schimb, art. 162 C. civ., fiind situat în contextul reglementărilor referitoare la încetarea tutelei, stabilește condițiile în care instanța de tutelă dă tutorelui descărcare de gestiune. Exprimarea diferită este determinată de deosebirile existente între aceste operațiuni. Descărcarea intervine în timpul tutelei și are caracter interimar. În urma descărcării, nu încetează funcția tutorelui. În schimb, ca urmare a descărcării de gestiune, funcția tutorelui încetează. Operațiunea are caracter definitiv, întrucât este condiționată de predarea bunurilor administrate, verificarea socotelilor și aprobarea lor.

2. Pentru a hotărî descărcarea tutorelui, instanța de tutelă este obligată să verifice socotelile prezentate de tutore în darea de seamă cu privire la cheltuielile făcute cu întreținerea minorului și administrarea bunurilor acestuia, precum și să constate dacă acestea sunt corect întocmite și corespund realității. În caz contrar, instanța de tutelă trebuie să solicite tutorelui refacerea dării de seamă și, dacă este cazul, nu îi va da descărcarea. Există o asimetrie între art. 152 alin. (1) și art. 153 C. civ. În timp ce darea de seamă trebuie să cuprindă modul în care tutorele s-a îngrijit de minor și i-a administrat bunurile, cererea de descărcare este admisă dacă socotelile cu privire la veniturile minorului și la cheltuielile făcute cu întreținerea acestuia, precum și administrarea bunurilor sale sunt corecte și corespund realității. Pentru aceste motive, propun legiuitorului ca, *de lege ferenda*, să modifice art. 153 C. civ. în acest mod: „instanța de tutelă verifică cele consemnate în darea de seamă și, dacă sunt corecte și corespund realității, dă tutorelui descărcare”.

4. Indiferent de elementele care sunt vizate, verificarea realizată de către instanța de tutelă trebuie să fie efectivă (reală, concretă) și minuțioasă. Instanța de tutelă este în drept să solicite din oficiu tutorelui date, informații sau documente suplimentare în legătură cu cele înscrise sau anexate dării de seamă. La cererea oricărei persoane interesate, instanța poate dispune auditarea dării de seamă întocmite și prezentate de tutore.

5. În lipsa unei dispoziții legale exoneratorii, după descărcare, tutorele răspunde pentru pagubele produse minorului în activitatea de administrare a bunurilor în condițiile dreptului comun (art. 802 și urm. C. civ.).

6. Cererile de descărcare a tutorelui sunt soluționate pe calea unei proceduri judiciare necontencioase de către judecătoria în a cărei circumscripție teritorială este situat domiciliul ori reședința minorului. Instanța de tutelă se pronunță printr-o încheiere executorie supusă doar căii ordinare de atac a apelului

CAPITOLUL V ÎNCETAREA TUTELEI MINORULUI

SECȚIUNEA 5.1.

PRECIZĂRI PREALABILE

1. Art. 156-163 C. civ. stabilesc norme cu privire la: cazurile de încetarea tutelei, moartea tutorelui, îndepărtarea tutorelui, numirea curatorului special, darea de seamă generală, predarea bunurilor, descărcarea de gestiune a tutorelui și amenda civilă. Pentru motive de sistematizare, în cadrul acestui capitol este analizată și problematica răspunderii juridice a tutorelui pentru exercitarea atribuțiilor, inclusiv cea referitoare la plângerea împotriva actelor și faptelor acestuia, amenda civilă și îndepărtarea din tutelă.

2. Încetarea tutelei nu este sinonimă cu încetarea funcției tutorelui. Există situații care conduc doar la încetarea funcției tutorelui, fără ca dreptul minorului de a beneficia de tutelă să se stingă.

SECȚIUNEA 5.2.

CAZURILE DE ÎNCETARE A TUTELEI MINORULUI

5.2.1. Dispariția situației care a determinat instituirea tutelei

1. Analiza acestui caz trebuie realizată prin în concordanță cu art. 44 alin. (1) din Legea nr. 272/2004 și art. 110 C. civ. Din perspectivă juridică, poate beneficia de tutelă persoana care are calitatea de copil analizat în sens restrâns. Faptul că persoana dobândește capacitatea deplină de exercițiu, întrucât a devenit majoră, s-a căsătorit sau i-a fost recunoscută anticipat, constituie o cauză peremptorie ce determină stingerea dreptului la protecție alternativă și, ca urmare, încetarea definitivă a tutelei și a funcției tutorelui. Art. 110 C. civ. stabilește în mod concret cazurile în care, dacă se află ambii părinți, este instituită tutela minorului. Sub rezerva că este în interesul superior al minorului, în situația în care părinții sau cel puțin unul dintre ei nu se mai află în vreunul dintre aceste cazuri, tutela va înceta și minorul va fi ocrotit de părinte, respectiv de către ambii părinți. Reluarea autorității părintești și, în cadrul ei ocrotirea copilului, nu intervine *ope legis*. Instanța de tutelă trebuie să constate că aceasta este în interesul superior al minorului, conform art. 44 alin. (1) teza a II-a din Legea nr. 272/2004. Dacă se constată că autoritatea părintească este potrivnică

interesului superior al minorului, instanța de tutelă poate dispune continuarea tutelei sau instituirea altei măsuri de protecție alternativă. În situația în care, în condițiile prezentate, la data încetării tutelei, persoana a dobândit capacitatea deplină de exercițiu, nu se mai pune problema reluării autorității părintești și, cu atât mai puțin, problema de a beneficia de tutelă.

2. Art. 176 alin. (3) C. civ. reglementează încetarea tutelei pentru motivul că minorul beneficiază de tutelă specială. Instanța de tutelă va lua în considerare interesul superior al minorului și va hotărî dacă fostul tutore preia sarcina tutelei speciale ori numește un alt tutore. În cazul încuviințării adopției, dacă minorul beneficiază de tutelă, aceasta încetează la data la care hotărârea judecătorească de încuviințare a adopției rămâne definitivă.

5.2.2. Moartea minorului

Încetarea tutelei pentru acest motiv este firească, întrucât, ca urmare a morții, minorul încetează de a mai fi subiect de drept. Moartea minorului constituie motiv de încetare ireversibilă a tutelei. Încetarea tutelei pentru acest motiv este fundamentată pe faptul că moartea persoanei fizice marchează momentul final al capacității ei de folosință și, în consecință, și a celei de exercițiu.

5.2.3. Moartea tutorelui

5.2.3.1. Preliminarii

1. Moartea tutorelui este una din cauzele de încetare a funcției tutorelui. Această cauză este evocată de art. 156 alin. (2) și dezvoltată de art. 157 C. civ.: îndatorirea moștenitorilor majori ai tutorelui și persoanelor prevăzute de art. 111 de a înștiința instanța de tutelă despre moartea tutorelui; obligația moștenitorilor majori ai tutorelui de a prelua sarcinile tutelei; reguli speciale aplicabile în cazul în care moștenitorii tutorelui sunt persoane fizice minore.

2. Art. 157 C. civ. privește situația în care, la moartea tutorelui, minorul continuă să fie lipsit de ocrotirea ambilor părinți ori nu este în interesul lui să fie lăsat în grija acestora. Numai așa se explică obligarea moștenitorilor tutorelui de a prelua sarcinile tutelei până la numirea unui nou tutore.

3. În contextul art. 157 C. civ., prin expresia moștenitorii tutorelui se face referire la persoane fizice majore sau minore, după caz. Pentru ambele categorii este prevăzută condiția acceptării moștenirii. Dispozițiile acestui articol nu sunt aplicabile în cazul în care moștenitorii sunt persoane juridice și nici atunci când moștenirea este vacantă.

5.2.3.2. Înștiințarea instanței de tutelă despre moartea tutorelui de către moștenitorii săi majori sau de către alte persoane

1. Au îndatorirea de a înștiința instanța de tutelă despre moartea tutorelui moștenitorii lui sau orice altă persoană prevăzută de art. 111 C. civ. Expriamarea generică, orice altă persoană, susține concluzia că obligația incumbă atât persoanelor fizice, cât și celor juridice prevăzute de art. 111 C. civ.

2. Textul se referă la moștenitorii tutorelui fără distincție cu privire la situația lor juridică. Cu toate acestea, ei trebuie să fie majori și să aibă capacitate deplină de exercițiu. Precizarea este necesară, întrucât art. 157 alin. (3) teza I C. civ. exceptează de la această îndatorire moștenitorii minori ai tutorelui, indiferent de nivelul capacității civile de exercițiu. Îndatorirea nu există în cazul moștenitorilor majori care beneficiază de consiliere judiciară sau tutelă specială, întrucât aceștia se află în aceeași situație cu moștenitorii minori care nu au capacitate de exercițiu deplină. Sub rezerva că sunt majori și au capacitate de exercițiu deplină, obligația de înștiințare revine moștenitorilor, indiferent că sunt legali sau testamentari.

3. Nominalizarea moștenitorilor și trimiterea la persoanele prevăzute de art. 111 C. civ. sunt întemeiate pe prezumția că aceștia/acestea cunosc situația tutorelui, fie datorită relațiilor apropiate pe care le-au avut cu el, fie în virtutea atribuțiilor funcționale cu care sunt investiți de lege.

4. Indiferent de categoria din care fac parte, pentru aceste persoane înștiințarea instanței de tutelă este o obligație legală. Înștiințarea trebuie făcută de îndată. În tăcerea legiuitorului, modalitatea și forma înștiințării sunt indiferente. Pentru instanța de tutelă, înștiințarea are natura juridică a unui act de sesizare, motiv pentru care, după primirea înștiințării, este obligată să declanșeze activitatea judiciară pentru numirea noului tutore ori pentru a hotărî, dacă este cazul, o altă măsură de ocrotire a minorului.

5.2.3.3. Înștiințarea instanței de tutelă despre moartea tutorelui în cazul în care moștenitorii acestuia sunt minori

1. În condițiile art. 157 alin. (3) teza I C. civ., dacă moștenitorii tutorelui sunt minori, înștiințarea instanței de tutelă poate fi făcută de orice persoană interesată, precum și de persoanele prevăzute de art. 111 C. civ. Moștenitorii minori sunt exonerati de îndatorirea de a înștiința instanța de tutelă despre moartea tutorelui. Pentru evitarea situațiilor în care moștenitorii minori cu capacitate deplină de exercițiu sunt exonerati de această obligație, respectiv au această obligație moștenitorii majori fără capacitate deplină de exercițiu, propun legiuitorului ca, *de lege ferenda*, să modifice art. 157 alin. (3) teza I C. civ. prin înlocuirea termenului minori cu incapabili.

5.2.3.4. Preluarea sarcinilor tutelei de către moștenitorii majori ai tutorelui

1. Pentru a evita vacanța tutelei, însă prin excepție de la caracterul ei personal, art. 157 alin. (2) teza I C. civ. obligă moștenitorii tutorelui să preia sarcinile tutelei până la numirea altui tutore. Această normă trebuie corelată cu art. 113 alin. (1), art. 120 alin. (2) și art. 157 alin. (3) teza I C. civ. Ca urmare, îndatorirea de a prelua sarcinile tutelei incumbă numai moștenitorilor majori care îndeplinesc condițiile legale pentru a fi tutore și nu se află în vreuna din situațiile care îi îndreptățesc să refuze continuarea tutelei. Moștenitorii minori sunt exonerati de obligația de a prelua sarcinile tutelei, conform art. 157 alin. (3) teza II-a. Scutirea lor este firească, întrucât minoritatea este cauză de incompatibilitate cu calitatea de tutore. Pentru identitate de rațiune, sunt exonerati de această obligație și moștenitorii majori ai tutorelui care se află în vreunul dintre cazurile de incompatibilitate cu calitatea de tutore.

2. Pentru preluarea sarcinilor tutelei, legea nu prevede expres cerința îndeplinirii vreunei formalități. Ținând cont de faptul că este vorba despre un caz de încetare a funcției tutorelui, moștenitorii sunt îndatorati să întocmească darea de seamă generală.

3. Preluarea sarcinilor tutelei de către moștenitorii majori ai tutorelui are caracter interimar, întrucât durează până la numirea noului tutore.

4. În condițiile art. 157 C. civ., îndatorirea de a prelua sarcinile tutelei revine tuturor moștenitorilor majori ai tutorelui. Aceștia exercită sarcinile tutelei împreună. Pentru eliminarea dificultăților practice care pot să apară datorită exercitării sarcinilor tutelei de către mai multe persoane împreună, art. 157 alin. (2) teza a II-a C. civ. oferă moștenitorilor posibilitatea de a desemna pe unul dintre ei pentru a le aduce la îndeplinire. Desemnarea este realizată printr-o procură specială. Îndeplinirea sarcinilor tutelei de către moștenitorul desemnat are caracter provizoriu, întrucât durează doar până la data prevăzută în procură, însă fără a depăși data numirii noului tutore.

5. Întrucât moștenitorii vor prelua sarcinile tutelei, sunt obligați să exercite îndatoririle pe care antecesorul lor le-a avut cu privire la persoana și bunurile minorului. În situația în care moștenitorii refuză preluarea sarcinilor tutelei, instanța de tutelă nu are posibilitatea de a-i sancționa cu amendă civilă, întrucât art. 163 C. civ. se aplică doar în situațiile în care tutorele refuză să continue sarcina tutelei, în alte cazuri decât cele enumerate de art. 120 alin. (2) C. civ. ori îndeplinește defectuos această sarcină. În funcție de circumstanțele în care se află minorul și de consecințele produse ori care se puteau produce asupra acestuia datorită nepreluării sarcinilor tutelei, moștenitorii tutorelui pot fi trași la răspundere penală pentru săvârșirea infracțiunii de lăsare fără ajutor a unei persoane aflate în dificultate.

6. Preluarea tutelei este o sarcină a moștenirii, motiv pentru care moștenitorii majori ai tutorelui se pot exonera de ea prin renunțarea la moștenire în condițiile legii. Renunțarea la moștenire nu îi scutește pe moștenitorii majori de obligația de a înștiința instanța de tutelă despre moartea tutorelui.

5.2.3.5. Numirea unui curator special

1. Dacă toți moștenitorii sunt minori, instanța de tutelă va numi de urgență un curator special. Pentru identitate de rațiune, această măsură ar trebui luată și în situațiile în care incapacitatea este determinată de alte cauze decât minoritatea moștenitorilor. Scutirea moștenitorilor minori este fundamentată pe faptul că minoritatea este una dintre cauzele de incompatibilitate cu calitatea de tutore.

2. Numirea curatorului special este obligatorie pentru instanța de tutelă.

3. Numirea curatorului special se face de urgență, ceea ce înseamnă că, din punct de vedere procedural, sunt aplicabile în mod corespunzător normele prevăzute pentru cauzele urgente.

4. *In terminis*, art. 157 alin. (3) C. civ. oferă instanței de tutelă posibilitatea de a numi curator executorul testamentar. Dacă au fost desemnați mai mulți executori testamentari, instanța de tutelă are libertatea de a hotărî care dintre ei va fi numit curator special. Instanța de tutelă hotărăște numirea curatorului special prin încheiere executorie.

5.2.4. Procedura de încetare a tutelei minorului

1. Legiuitorul s-a abținut să stabilească norme de procedură cu privire la încetarea tutelei. În practică, încetarea tutelei este constatată de judecătorie. Unele instanțe, prin aceeași încheiere, au constatat încetarea tutelei și au dispus încetarea exercitării drepturilor și îndeplinirii îndatoririlor părintești de către tutore față de persoana celui care s-a aflat sub tutela sa. Soluționarea concomitentă a cererilor este firească, întrucât încetarea tutelei determină, printre alte consecințe, și încetarea sarcinii tutorelui. În funcție de împrejurările cauzelor, alte instanțe au constatat încetarea tutelei și, prin aceeași încheiere, au numit un nou tutore.

2. Întrucât instituirea tutelei și numirea tutorelui sunt în competența instanței de tutelă, principiul simetriei actelor juridice reclamă ca și încetarea ei, precum și a funcției tutorelui, să fie hotărâte de către aceasta după aceeași procedură. Contrar acestui deziderat, doar pentru îndepărtarea tutorelui din tutelă pentru motivele prevăzute de art. 113 alin. (2) C. civ. este prevăzut că se aplică aceeași procedură ca la numirea lui. Pentru eliminarea sursei de interpretări diferite pe această temă, este oportun ca, *de lege ferenda*, la art. 156 C. civ. să fie introdus un nou alineat, care să prevadă că

„încetarea tutelei și a funcției tutorelui sunt hotărâte de instanța de tutelă în camera de consiliu, prin încheiere definitivă”.

3. Hotărârea instanței de judecată prin care a dispus încetarea definitivă a tutelei are caracter declarativ, ceea ce înseamnă că produce efecte retroactive, care urcă până în data în care a avut loc evenimentul care a determinat încetarea.

SECȚIUNEA 5.3.

DAREA DE SEAMĂ GENERALĂ

5.3.1. Preliminarii

1. Darea de seamă generală este documentul întocmit de tutore sau de alte persoane obligate de lege, prin care este prezentat instanței de tutelă, la încetarea din orice cauză a tutelei sau a funcției tutorelui, modul în care acesta a administrat bunurile minorului. Art. 160 C. civ. stabilește norme cu privire la: îndatorirea tutorelui de a întocmi și prezenta această dare de seamă instanței de tutelă la încetarea din orice motiv a tutelei și la îndepărtarea lui din tutelă; întocmirea dării de seamă generale și prezentarea acesteia instanței de tutelă de către moștenitorii majori ai tutorelui ori, după caz, de reprezentantul moștenitorilor incapabili sau de un curator special, în cazul în care tutorele decedează; conținutul dării de seamă generale; posibilitatea instanței de tutelă de a sancționa cu amendă civilă persoanele obligate de lege dacă nu întocmesc și nu prezintă instanței de tutelă darea de seamă generală.

2. Comparativ cu darea de seamă anuală, darea de seamă generală prezintă particularități însemnate: este unică, întrucât se întocmește și se prezintă instanței de tutelă o singură dată de același tutore sau, pentru acesta, de moștenitorii lui ori de alte persoane prevăzute de lege; este întocmită și prezentată doar la încetarea din orice motiv a tutelei și la îndepărtarea tutorelui din tutelă; conținutul ei privește evoluția stării materiale a minorului în perioada în care a beneficiat de tutelă; instanța de tutelă poate constrânge tutorele sau persoanele obligate de lege să întocmească și să prezinte darea de seamă generală, sancționându-le cu amendă civilă.

4. Finalitatea dării de seamă generale este de a permite instanței de tutelă verificarea *a posteriori* modul în care tutorele a administrat bunurile minorului.

5. Darea de seamă generală este necesară nu doar pentru ca instanța de tutelă să realizeze controlul *a posteriori* asupra activității tutorelui, ci și pentru persoana ocrotită, care a ajuns în

situația de a avea capacitate deplină de exercițiu și să-și administreze singură bunurile. Dacă încetează doar funcția tutorelui, darea de seamă generală este necesară și pentru a facilita îndeplinirea atribuțiilor cu privire la bunurile minorului de către noul tutore.

6. Pasivitatea tutorelui sau a altei persoane îndatorate de lege să întocmească și să prezinte darea de seamă generală afectează interesul celui ocrotit anterior de tutore, întrucât prelungește starea de provizorat cu privire la modul în care i-au fost administrate bunurile. Instanța de tutelă are posibilitatea de a constrânge persoana îndatorată de lege să întocmească și să prezinte darea de seamă generală, sancționând-o, dacă apreciază oportun, cu amendă civilă.

7. Legiuitorul s-a abținut să prevadă care anume amendă poate fi aplicată persoanei obligate să întocmească și să prezinte darea de seamă generală: cea care nu poate depăși valoarea unui salariu minim pe economie și care poate fi repetată de cel mult trei ori la interval de câte șapte zile sau cea care nu poate depăși trei salarii medii pe economie. Pentru a hotărî, instanța trebuie să aprecieze care dintre aceste amenzi este aptă să determine persoana să întocmească și să prezinte darea de seamă generală.

5.3.2. Situațiile în care se întocmește și se prezintă instanței de tutelă darea de seamă generală

1. Art. 160 alin. (1) C. civ. prevede obligația tutorelui ca „la încetarea din orice cauză a tutelei” să prezinte instanței de tutelă o dare de seamă generală. Această obligație este stabilită pentru tutore și în situația în care este îndepărtat din tutelă. Pentru existența obligației tutorelui de a întocmi și prezenta această dare de seamă, nu are semnificație juridică faptul că încetarea tutelei este definitivă ori a fost determinată doar de încetarea funcției lui.

2. Art. 160 alin. (1) C. civ. prevede obligația și pentru moștenitorii tutorelui. Aceștia sunt îndatorați după caz, motiv pentru care vor întocmi și prezenta darea de seamă generală numai în cazul în care funcția tutorelui a încetat din cauza morții acestuia, întrucât numai în acest caz se poate vorbi despre moștenitorii tutorelui.

5.3.3. Persoanele obligate să întocmească și să prezinte instanței de tutelă darea de seamă generală

1. Obligația de a întocmi darea de seamă generală și de a o prezenta instanței de tutelă revine, în primul rând, tutorelui. Pentru acesta, îndatorirea există indiferent de motivul care a determinat încetarea tutelei, inclusiv în situația în care este îndepărtat din tutelă.

2. Prin excepție, în cazul în care funcția tutorelui încetează datorită morții acestuia, obligația de a întocmi și prezenta darea de seamă generală revine moștenitorilor săi majori care au acceptat moștenirea.

4. În situația în care toți moștenitorii tutorelui sunt minori (incapabili), obligația întocmirii și prezentării dării de seamă revine reprezentantului lor legal. Reprezentantul legal al moștenitorilor incapabili poate fi, după caz, părintele, tutorele sau curatorul. Indiferent de calitate, reprezentantul legal al moștenitorilor incapabili nu poate fi obligat și la preluarea sarcinilor tutelei.

5. Întrucât este o sarcină a moștenirii, moștenitorii se pot exonera de această obligație, renunțând la moștenire. Dacă sunt mai mulți moștenitori majori, îndatorirea revine doar celor care au acceptat moștenirea. Legiuitorul nu a fost preocupat de situația în care, cu toate că există moștenitori majori, toți au renunțat la moștenire. În acest caz, pentru identitate de rațiune, ar trebui numit un curator special, care să întocmească și să prezinte darea de seamă generală în termenul stabilit de instanța de tutelă.

6. Dacă nu sunt moștenitori ori aceștia se află în imposibilitate de a acționa, instanța de tutelă va numi un curator special pentru a întocmi și prezenta darea de seamă generală. Acest curator este special, întrucât, de regulă, are doar această îndatorire. În condițiile art. 161 C. civ., acesta poate fi însărcinat și cu predarea bunurilor administrate de tutore în timpul tutelei.

7. Indiferent de persoana căreia îi revine obligația, darea de seamă generală se întocmește pentru ultimii ani ai tutelei. Legea lasă la aprecierea instanței de tutelă stabilirea perioadei concrete pentru care trebuie întocmită.

5.3.4. Termenul în care se întocmește și se prezintă darea de seamă generală

1. Termenul de întocmire și de prezentare a dării de seamă generale este de 30 de zile pentru tutore și moștenitorii lui majori. Acest termen este fix, nefiind permis ca instanța de tutelă să aprobe un termen mai lung sau mai scurt. Pentru curatorul special instanța de tutelă are posibilitatea de a stabili un termen mai scurt sau mai lung, în funcție de împrejurări. În lipsă de stipulație legală contrară, termenul de 30 de zile este pe zile libere.

2. Data de la care începe să curgă acest termen este diferită, în funcție de calitatea persoanei căreia îi revine îndatorirea de a întocmi și prezenta instanței de tutelă darea de seamă generală. Pentru tutore această dată este cea în care tutela încetează. Pentru moștenitorii majori ai tutorelui termenul curge de la data acceptării moștenirii, iar pentru reprezentantul acestora, de la data la care

instanța de tutelă îi solicită să întocmească și să prezinte darea de seamă. Pentru curatorul special, această dată este stabilită de către instanța de tutelă.

5.3.5. Conținutul dării de seamă generale

1. Darea de seamă generală este diferită de darea de seamă anuală ori solicitată de instanța de tutelă și cu privire la conținut. Aceasta trebuie să cuprindă trei elemente: situația veniturilor și cheltuielilor; activul și pasivul; stadiul în care se află eventualele procese ale minorului. Primele două elemente privesc exclusiv chestiuni patrimoniale. Al treilea se poate referi și la stadiul unor procese care au obiect nepatrimonial.

2. Inventarul bunurilor persoanei care a beneficiat de tutelă ar trebui să facă obiect de analiză și în cadrul dării de seamă generale. Analiza inventarului este utilă, întrucât, la încetarea tutelei, inclusiv a funcției tutorelui, bunurile care au fost administrate de tutore trebuie predate persoanelor îndreptățite.

3. Legiuitorul s-a concentrat asupra elementelor patrimoniale ale dării de seamă generale în ideea că este întocmită la încetarea definitivă a tutelei. Totuși, în cazurile în care încetarea funcției tutorelui este determinată de îndepărtarea sau înlocuirea lui, este posibil ca minorul să se afle în situația de a beneficia în continuare de tutelă, însă ocrotit de un alt tutore. În asemenea cazuri prezintă importanță și elementele referitoare la modul în care tutorele anterior și-a îndeplinit atribuțiile cu privire la persoana minorului. Pentru aceste motive, este oportună intervenția legiuitorului pentru completarea art. 160 alin. (3) C. civ., de așa manieră încât să prevadă că darea de seamă generală cuprinde și date referitoare la persoana celui ocrotit de tutore.

4. Art. 160 alin. (3) se completează corespunzător cu art. 850 alin. (2) C. civ. care, în dreptul comun, prevede elementele dării de seamă finale.

SECȚIUNEA 5.4.

PREDAREA BUNURILOR

1. La încetarea tutelei sau a funcției tutorelui, bunurile care au fost administrate de tutore sunt supuse operațiunii de predare. În lipsa unor dispoziții legale speciale, sunt aplicabile în mod corespunzător și regulile generale referitoare la predarea bunurilor de către administrator, la încetarea raporturilor de administrare.

2. Ca succesiune în timp, această operațiune este plasată după încetarea tutelei sau a funcției tutorelui, însă înainte de verificarea socotelilor, aprobarea lor și descărcarea tutorelui de gestiune.

3. Obligația de predare a bunurilor revine tutorelui, moștenitorilor lui majori care au acceptat moștenirea, reprezentanților legali ai moștenitorilor incapabili sau care se află în imposibilitate de a acționa și, în lipsă de moștenitori, curatorului special numit de către instanța de tutelă, după caz.

4. În funcție de împrejurări, bunurile sunt predate fostului minor, moștenitorilor acestuia ori noului tutore. Dacă minorul sau fostul minor decedat nu are moștenitori sau niciunul dintre ei nu a acceptat moștenirea, iar succesiunea a fost declarată vacantă, bunurile sunt predate comunei, orașului, municipiului sau sectorului municipiului București în a cărui rază administrativ-teritorială sunt situate bunurile la data deschiderii moștenirii și intră în domeniul lor privat.

5. Sunt aplicabile în mod corespunzător regulile cu privire la întinderea obligației de predare prevăzute în dreptul comun.

6. Legea nu instituie reguli speciale cu privire la formalitățile de predare a bunurilor. Persoanele implicate au libertatea de a se înțelege în acest sens.

7. Locul predării bunurilor este cel din dreptul comun. Dacă persoanele implicate în această operațiune nu convin altfel, bunurile administrate sunt predate la locul în care acestea se găsesc.

8. Bunurile trebuie predate după încetarea tutelei, însă înainte de verificarea socotelilor, aprobarea lor și descărcarea de gestiune a tutorelui. Instanța de tutelă nu este în drept să autorizeze ca predarea bunurilor să se facă după această dată, întrucât ar nesocoti o limită stabilită imperativ de lege.

SECȚIUNEA 5.5.

DESCĂRCAREA DE GESTIUNE A TUTORELUI

5.5.1. Preliminarii

1. Art. 162 C. civ. este destinat descărcării de gestiune a tutorelui. Descărcarea de gestiune este operațiunea prin intermediul căreia instanța de tutelă hotărăște încetarea obligației tutorelui de a administra bunurile minorului, după ce constată că bunurile administrate au fost predate și socotelile din darea de seamă generală sunt corecte.

2. Cu toate că descărcarea de gestiune, ca atare, este o operațiune importantă, legiuitorul s-a abținut să-i destine și alte norme în contextul tutelei minorului. În dreptul comun, doar art. 850 alin.

(2) și art. 851 C. civ. privesc descărcarea de gestiune, însă nu sunt aplicabile și în materie de tutelă. Totuși, nimic nu se opune ca instanța de tutelă să hotărască efectuarea unei expertize atunci când darea de seamă are conținut complex și analiza ei pertinentă reclamă exprimarea părerii de către specialiști. Pentru aceleași motive, instanța de judecată are posibilitatea să administreze oricare alte probe admise de lege.

5.5.2. Procedura de descărcare de gestiune a tutorelui

1. Descărcarea de gestiune este în competența materială instanței de tutelă, în speță a judecătorei. În mod concret, art. 162 alin. (1) C. civ. prevede că „instanța de tutelă va da tutorelui descărcare de gestiunea sa”. Din punct de vedere teritorial, este competentă judecătoria în a cărei circumscripție teritorială se află domiciliul actual sau reședința celui care a beneficiat de tutelă, conform art. 114 alin. (1) C. pr. civ. Cererea de descărcare de gestiune este în competența acestei judecătorei și în cazurile în care tutela încetează definitiv.

2. În practică, în cadrul aceluiași proces, instanțele hotărăsc aprobarea dării de seamă generale și descărcarea de gestiune a tutorelui. Această jurisprudență confirmă concluzia că verificarea socotelilor și descărcarea de gestiune sunt operațiuni succesive care se desfășoară în cadrul aceluiași proces.

5.5.3. Răspunderea tutorelui după descărcarea de gestiune

1. Art. 162 alin. (2) C. civ. prevede că tutorele răspunde de prejudiciul provocat din culpa sa, chiar dacă instanța de tutelă i-a dat descărcare de gestiune. Acest text reglementează un caz *sui generis* de răspundere civilă delictuală. *A fortiori*, tutorele răspunde delictual față de minor și pentru prejudiciul provocat acestuia cu intenție. Descărcarea de gestiune nu acționează ca o cauză de exonerare a tutorelui de răspundere civilă delictuală pentru prejudiciile provocate minorului din vina sa, înainte de această dată. Pentru a fi angajată răspunderea tutorelui pe acest temei, prejudiciul trebuie provocat de tutore în îndeplinirea activității de administrare a bunurilor minorului. În lipsa unei derogări legale, tutorele răspunde pentru cea mai ușoară culpă.

2. Răspunderea tutorelui este exclusă în situația în care a intervenit prescripția dreptului la acțiune ori există o cauză care îl exonerează de răspundere civilă.

3. În tăcerea legiuitorului, art. 162 alin. (2) C. civ. se aplică în toate situațiile în care se prezintă instanței de tutelă o dare de seamă generală și se dă tutorelui descărcare de gestiune, indiferent dacă tutela a încetat definitiv sau a încetat doar funcția tutorelui.

5.5.4. Răspunderea tutorelui care a înlocuit alt tutore

1. Art. 162 alin. (3) C. civ. reglementează o inedită obligație de diligență a tutorelui care a înlocuit alt tutore. În mod concret, acesta este obligat să solicite tutorelui pe care l-a înlocuit să repare prejudiciile cauzate minorului din culpa sa. Obligația există și după data la care noul tutore a primit descărcarea de gestiune. În timpul tutelei, această obligație este circumscrisă rolului tutorelui de a apăra interesele patrimoniale ale minorului. După ce a primit descărcarea de gestiune, aceasta se prezintă ca o obligație ce incumbă oricărui tutore.

2. Strict juridic, art. 162 alin. (3) C. civ. reglementează un caz *sui generis* de răspundere civilă delictuală pentru fapta altei persoane. Fundamentul răspunderii este ideea de promovare a interesului superior al minorului beneficiar al tutelei.

SECȚIUNEA 5.6.

RĂSPUNDEREA TUTORELUI

5.6.1. Preliminarii

1. Problema răspunderii juridice a tutorelui pentru neîndeplinirea sau îndeplinirea defectuoasă a îndatoririlor a apărut încă din dreptul roman.

2. În spațiul românesc, Codul Calimach și Codul Caragea nu au prevăzut norme speciale cu privire la răspunderea epitropului pentru modul în care și-a îndeplinit sarcinile. Codul Calimach a reglementat doar cazurile de îndepărtare a epitropului din epitropie (condamnare penală, lipsa garanțiilor pentru „buna creștere a nevîrstnicului sau folositoarea ocîrmuire a averii lui” și rele purtări), iar Codul Caragea doar condițiile pe care persoana trebuia să le îndeplinească pentru a putea fi numită epitrop.

3. Art. 384-389 din Codul civil anterior au reglementat incapacitatea de a fi tutore, excluderea din tutelă, respectiv destituirea din tutelă. În condițiile acestui cod, destituirea din tutelă a acționat ca o sancțiune specifică aplicată tutorelui.

4. În perioada de aplicare a Codului familiei, răspunderea tutorelui putea fi administrativă, civilă sau penală. Pentru neîndeplinirea sarcinii sale, tutorele putea fi supus unei răspunderi speciale (îndepărtarea din tutelă) și, după caz, unei răspunderi civile de drept comun, precum și răspunderii penale.

5. Actualul Cod civil aduce noutăți importante în privința răspunderii juridice a tutorelui, între care plângerea împotriva tutorelui, amenda civilă și răspunderea acestuia în calitate de administrator

al bunurilor minorului. Rămân de actualitate formele răspunderii cunoscute în reglementările anterioare: îndepărtarea din tutelă, răspunderea civilă delictuală de drept comun pentru fapta proprie ori pentru fapta minorului, răspunderea contravențională și răspunderea penală.

6. Întrucât răspunderea civilă delictuală de drept comun, răspunderea penală și răspunderea contravențională fac obiect de analiză pentru alte materii ale științei dreptului, în cadrul tezei de doctorat prezint doar chestiunile particulare ale răspunderii tutorelui: plângerea împotriva tutorelui, amenda civilă, îndepărtarea din tutelă și limitele răspunderii tutorelui în calitate de administrator al bunurilor minorului. Pentru evitarea repetărilor, nu sunt reluate în context răspunderea civilă delictuală a tutorelui după descărcarea de gestiune și nici răspunderea tutorelui care a înlocuit alt tutore.

5.6.2. Plângerea împotriva actelor și faptelor tutorelui

6.2.2.1. Generalități

1. Preluând cu modificări art. 138 alin. (1) C. fam., art. 155 C. civ. stabilește regimul juridic al plângerii împotriva actelor și faptelor tutorelui păgubitoare pentru minor. Spre deosebire de reglementarea precedentă, există importante elemente de noutate.

2. Plângerea are natura unei acțiuni în justiție pusă la îndemâna persoanelor prevăzute de lege de a solicita instanței de tutelă să constate că anumite acte și fapte ale tutorelui sunt păgubitoare pentru minor și să hotărască angajarea răspunderii lui juridice. Din perspectiva instanței de tutelă, soluționarea plângerii îi oferă posibilitatea de a efectua un control *a posteriori* asupra modului în care tutorele și-a exercitat îndatoririle cu privire la persoana și bunurile minorului.

3. Art. 155 C. civ. este fundamentat pe ideea de promovare a interesului superior al minorului. Acesta este motivul care l-a determinat pe legiuitor să deroge de la principiul disponibilității, abilitând și alte persoane să promoveze plângerea. Se derogă și de la cerința din dreptul procesual civil comun ca interesul de a acționa în justiție să fie personal.

4. Sub rezerva că actele sau faptele păgubitoare ale tutorelui sunt dintre cele prevăzute de art. 158 C. civ., indiferent de calitatea persoanei care promovează plângerea, aceasta poate fi însoțită de o cerere de îndepărtare a tutorelui din tutelă.

5. În situația în care plângerea este promovată de minor, poate fi însoțită și de o cerere în pretenții, pentru acoperirea pagubei pricinuite prin actele sau faptele tutorelui.

5.6.2.2. Admisibilitatea plângerii

1. Pentru admisibilitatea plângerii, indiferent de persoana care o promovează, actele și faptele tutorelui trebuie să fie păgubitoare pentru minor. În alți termeni, reclamantul trebuie să facă dovada că admiterea plângerii este în interesul superior al minorului. Actele sau faptele tutorelui păgubitoare pentru minor trebuie săvârșite în exercitarea tutelei. Dacă actele sau faptele tutorelui nu au legătură cu exercitarea tutelei, eventualele pagube produse de acesta minorului pot fi acoperite printr-o acțiune în pretenții, însă promovată în condițiile dreptului comun.

2. Actele sau faptele păgubitoare pentru minor fundamentează plângerea indiferent de natura prejudiciului: moral sau patrimonial.

5.6.2.3. Legitimarea procesuală activă

1. Plângerea poate fi promovată de minorul cu vârsta de 14 ani, consiliul de familie, membrii acestuia, precum și de persoanele, autoritățile și instituțiile prevăzute de art. 111 C. civ. În alți termeni, oricare poate fi titulara/titularul plângerii. Cercul larg de persoane fizice și juridice îndreptățite să promoveze plângerea este stabilit în interesul superior al minorului.

2. Printre persoanele legitimate să promoveze plângerea nu se află și minorul cu vârsta sub 14 ani. Din moment ce actele sau faptele tutorelui pot fi păgubitoare și pentru acesta, omisiunea acestui minor este surprinzătoare. Probabil s-a considerat că acest minor nu are capacitate procesuală de exercițiu și, ca urmare, nici posibilitatea juridică de a promova personal plângerea. Totuși, există remediul promovării plângerii pe cale de reprezentare, printr-un curator special, numit de instanța de tutelă în condițiile art. 150 alin. (1) C. civ. Omisiunea de a legitima și acest minor cu dreptul de a promova plângerea contravine interesului lui superior și principiului nediscriminării. Pentru eliminarea acestei situații, propun legiuitorului ca, *de lege ferenda*, să modifice art. 155 alin. (1) C. civ., prin înlocuirea expresiei „minorul care a împlinit vârsta de 14 ani” cu termenul „minorul”.

3. Sub condiția că minorul cu vârsta de 14 ani promovează plângerea, acesta are calitatea de parte. Legea recunoaște acestui minor capacitatea procesuală de exercițiu deplină. Numai așa se explică faptul că poate promova plângerea singur, fără a fi asistat. Plângerea poate fi promovată și de procuror în condițiile art. 92 alin. (1) C. pr. civ. Spre deosebire de reglementarea anterioară, plângerea poate fi introdusă și de consiliul de familie sau de oricare membru al acestuia. Cu toate că nu au ca atribuție supravegherea activității tutorelui, se prezumă că și persoanele, autoritățile ori instituțiile prevăzute de art. 111 C. civ. cunosc acte și fapte ale tutorelui păgubitoare pentru minor, fie prin natura activităților ce le desfășoară, fie datorită relațiilor în care se află cu minorul. Prin

derogare de la dreptul comun din materie procesuală, aceste persoane nu sunt obligate să justifice că au un interes personal în promovarea acțiunii.

5.6.2.4. Competența și procedura de soluționare a plângerii

1. Competență material este judecătoria în calitatea de instanță de tutelă. Teritorial competența revine judecătoriei în a cărei circumscripție teritorială este situat domiciliul sau reședința minorului. În condițiile art. 155 alin. (2) C. civ., plângerea este soluționată de urgență. Din punct de vedere procesual, cerința ca plângerea să fie soluționată de urgență este mai riguroasă decât aceea de a fi soluționată de îndată, întrucât determină aplicarea unor reguli de procedură speciale și precise stabilite de Codul de procedură civilă pentru cauzele urgente.

2. Cauza este soluționată cu citarea părților și a membrilor consiliului de familie, fapt ce denotă că procedura este contencioasă, în cadrul căreia este aplicabil corespunzător principiul contradictorialității. Citarea tutorelui în calitate de pârât este fundamentată pe respectarea dreptului lui de apărare. Dacă plângerea este promovată de altă persoană decât membrii consiliului de familie, aceștia vor fi introduși în cauză din oficiu. Dat fiind conflictul de interese existent între minor și tutore, în lipsa unui curator special numit în condițiile art. 150 alin. (1) C. civ., instanța de tutelă îi va numi un curator special, conform art. 58 alin. (2) C. pr. civ. Minorul, indiferent de nivelul capacității de exercițiu, ar trebui citat și în situațiile în care plângerea este promovată de altă persoană. Participarea lui la soluționarea cauzei este fundamentată pe finalitatea plângerii, ocrotirea interesului său superior. Mai mult, procedura judiciară îl privește, motiv pentru care are dreptul de a-și exprima opinia și de a fi ascultat. Inexplicabil, art. 155 alin. (2) teza a II-a C. civ. prevede că instanța va asculta minorul care a împlinit vârsta de 10 ani numai dacă va considera necesar. În condițiile în care ascultarea copilului este un drept al acestuia și o obligație pentru autoritatea judiciară, dacă minorul are vârsta de 10 ani, textul legal este surprinzător. Pentru aceste motive, recomand legiuitorului ca, *de lege ferenda*, să abroge art. 155 alin. (2) teza II-a C. civ. Ca urmare, ascultarea acestui minor devine obligatorie în condițiile dreptului comun. La cerere, instanța de tutelă este obligată să asculte și minorul cu vârsta sub zece ani. Nimic nu se opune ca instanța de tutelă să administreze și alte probe admise de lege.

3. Instanța de judecată se pronunță prin încheiere executorie, conform art. 155 alin. (2) C. civ. Aceasta poate fi reformată pe calea recursului. Încheierea poate fi executată de drept, însă doar cu caracter provizoriu. Termenul de exercitare a recursului sau exercitarea acestuia nu suspendă

executarea. Dacă plângerea este admisă, instanța de tutelă poate dispune îndepărtarea tutorelui din tutelă și obligarea lui plata unei amenzi civile.

5.6.3. *Amenda civilă*

5.6.3.1. Generalități

Art. 163 C. civ. reglementează amenda civilă. Ca natură juridică, amenda civilă este o sancțiune pecuniară specială, aplicabilă tutorelui în cazurile și condițiile prevăzute de lege. Denumirea sugerează că sancțiunea este de natură civilă, deși are conținut pecuniar. Finalitatea acesteia este de a-l determina pe tutore să continue exercitarea tutelei, respectiv de a manifesta diligență în îndeplinirea atribuțiilor cu privire la persoana și bunurile minorului.

5.6.3.2. Situațiile în care poate fi aplicată amenda civilă și cuantumul acesteia

1. Art. 163 C. civ. prevede două cazuri în care instanța de tutelă poate aplica sancțiunea amenzii civile. La acestea se adaugă și cazul prevăzut de art. 160 alin. (4) C. civ. Întrucât ultimul caz a fost prezentat în contextul dării de seamă generale, în context voi prezenta doar cazurile prevăzute de art. 163 C. civ.

2. Primul caz este cel în care tutorele refuză nejustificat continuarea tutelei. Refuzul este justificat dacă tutorele se află în vreuna din situațiile prevăzute de art. 120 alin. (2) C. civ. În cazul în care tutorele refuză neîntemeiat continuarea tutelei, instanța de tutelă îi poate aplica amenda civilă, care nu poate fi mai mare decât un salariu minim pe economie. Textul are o formulare permisivă. Ca urmare, în funcție de împrejurările cauzei, instanța de tutelă are libertatea de opțiune. În situația în care după repetarea amenzii de trei ori tutorele nu își reia atribuțiile, instanța de tutelă numește un alt tutore. Împotriva tutorelui poate fi luată și măsura îndepărtării din tutelă pe motiv că nu-și îndeplinește atribuțiile. Până la preluarea funcției de către noul tutore, instanța de tutelă poate numi un curator special.

3. Al doilea caz există în situația în care tutorele, din culpa sa, îndeplinește defectuos sarcina tutelei. În acest caz, tutorele este obligat la plata unei amenzi civile care nu poate depăși trei salarii medii pe economie. Spre deosebire de cazul precedent, deși tutorele își îndeplinește atribuțiile, o face defectuos din culpă, adică, în alți termeni, din neglijență sau imprudență. *A fortiori*, art. 163 alin. (2) C. civ. este aplicabil și în situația în care tutorele își îndeplinește defectuos atribuțiile cu rea-credință sau, altfel spus, atunci când acționează cu intenție. O altă deosebire importantă constă în aceea că instanța de tutelă nu are libertatea de opțiune între a aplica sau nu amenda civilă, întrucât textul prevede imperativ că tutorele „va fi obligat la plata unei amenzi civile”. Cu atât mai mult va

aplica amenda în cazul în care tutorele a acționat cu rea-credință. În cazul prevăzut de art. 163 alin. (2) C. civ., amenda nu poate depăși trei salarii medii pe economie.

5.6.3.3. Stabilirea amenzii

Art. 163 alin. (3) C. civ. prevede că amenda se aplică de instanța de tutelă prin încheiere executorie. Aceasta poate fi atacată cu recurs la tribunal. Încheierea poate fi executată de drept provizoriu. Termenul de exercitare a recursului sau exercitarea acestuia nu suspendă executarea. Indiferent de faptele pentru care este aplicată, amenda se face venit la bugetul statului.

5.6.4. Îndepărtarea din tutelă

5.6.4.1. Generalități

1. Strict juridic, îndepărtarea din tutelă este o cauză de încetare a funcției tutorelui, care intervine, de regulă, cu titlu de sancțiune civilă nepatrimonială specifică.

2. Contrar unor sublinieri doctrinare ferme, îndepărtarea din tutelă nu are în toate cazurile natura juridică a unei sancțiuni aplicate tutorelui. Îndepărtarea acționează ca o sancțiune doar în cazurile în care motivele sunt imputabile tutorelui.

5.6.4.2. Motive de îndepărtare din tutelă imputabile tutorelui

1. Art. 158 C. civ. nominalizează trei motive care determină îndepărtarea tutorelui din tutelă: săvârșirea unui abuz, a unei neglijențe grave, respectiv îndeplinirea necorespunzătoare a sarcinii. Generic, evocă „alte cazuri prevăzute de lege”.

2. De regulă, motivele îndepărtării sunt imputabile tutorelui. Din această perspectivă, cazurile tipice sunt cele trei nominalizate de art. 158 C. civ. Pot fi imputabile tutorelui și alte cazuri prevăzute de lege.

3. Analiza motivelor de îndepărtare enumerate de art. 158 C. civ. nu confirmă cerința ca încălcările să fie sistematice sau, în alți termeni, tutorele să stăruie în săvârșirea lor. Dimpotrivă, art. 158 C. civ. se referă la un abuz, o neglijență, respectiv la îndeplinirea necorespunzătoare a sarcinilor. Cu excepția rețetelor purtări, nici analiza cazurilor prevăzute de art. 113 alin. (1) C. civ. nu confirmă cerința de a fi sistematice. Condiția de a fi gravă este prevăzută doar pentru neglijență. Din această perspectivă, în interesul superior al minorului, legiuitorul a manifestat intransigență pentru comportamentul tutorelui în îndeplinirea sarcinilor.

4. Săvârșirea unui abuz înseamnă exercitarea unor atribuții cu privire la persoana sau bunurile minorului în afara limitelor permise de lege sau contrar prevederilor legale, în scopul de a-l vătăma pe minor ori de a-l păgubi. Există un abuz și în situația în care tutorele exercită o anumită atribuțiune

în mod excesiv sau nerezonabil, contrar bunei-credințe. Este abuziv și refuzul neîntemeiat al tutorelui de a îngădui minorului care a împlinit vârsta de 14 ani de a avea o reședință determinată de felul învățaturii sau pregătirii lui profesionale ori de a împiedica minorul să urmeze cursurile învățământului general obligatoriu. Pentru îndepărtarea din tutelă în temeiul acestui motiv, este suficient ca tutorele să săvârșească doar un singur abuz. Soluția este firească, întrucât reaua-credință cu care acționează tutorele este incompatibilă cu promovarea interesului superior al minorului.

5. Următorul motiv este săvârșirea de către tutore a unei neglijențe grave. Spre deosebire de reglementările precedente, art. 16 C. civ. stabilește semnificația formelor vinovăției (intenția, respectiv culpa) și a modalităților ei (intenția directă și intenția indirectă, respectiv culpa cu prevedere și culpa fără prevedere). În mod concret, fapta este săvârșită din neglijență (culpă cu prevedere) în situația în care persoana prevede rezultatul faptei sale, însă nu îl acceptă, socotind fără temei că nu se va produce. Culpa este gravă (*culpa lata*) în cazul în care persoana a acționat cu o neglijență sau cu o imprudență pe care nici persoana cea mai lipsită de dibăcie nu o manifestă față de propriile interese. Strict juridic, persoana nu săvârșește o neglijență gravă, ci o anumită faptă este săvârșită dintr-o neglijență gravă. Poate fi circumscrisă acestui caz, spre exemplu, fapta tutorelui de a neglija îndeplinirea îndatoririi de supraveghere a minorului, pentru a-l feri de pericole sau pentru a nu săvârși fapte păgubitoare pentru alte persoane ori de a-l împiedica de la fapte de vagabondaj, cerșetorie sau prostituție. În funcție de consecințele produse din cauza lipsei de supraveghere, alături de îndepărtarea din tutelă, tutorele poate fi tras la răspundere civilă, contravențională sau penală.

6. Ultimul motiv nominalizat de art. 158 C. civ. este cel în care tutorele nu își îndeplinește în mod corespunzător sarcina. În alți termeni, tutorele își îndeplinește defectuos atribuțiile legale cu privire la persoana sau bunurile minorului.

5.6.4.3. Procedura îndepărtării din tutelă

În lipsa unor norme procedurale speciale, îndepărtarea tutorelui urmează aceeași procedură prevăzută de lege pentru numirea lui. Pentru identitate de rațiune, aceeași procedură se aplică și atunci când îndepărtarea este întemeiată pe art. 158 C. civ. Este aplicabil corespunzător art. 119 C. civ. În practică, de regulă, prin aceeași hotărâre este numit noul tutore.

3.6.5. Limitele răspunderii tutorelui în calitate de administrator al bunurilor minorului

1. În calitate de administrator însărcinat cu administrarea simplă, tutorele este obligat să respecte dispozițiile Titlului V (administrarea bunurilor altuia) din Cartea a III-a (despre bunuri). Acestuia i se aplică în mod corespunzător art. 802 C. civ. (limitele răspunderii administratorului) și

art. 812 C. civ. (condițiile în care instanța de judecată poate dispune atenuarea răspunderii administratorului).

2. În această calitate, tutorele este îndatorat să respecte obligațiile ce îi revin potrivit legii. Dacă în urma nerespectării obligațiilor legale minorul suferă un prejudiciu, tutorele răspunde în condițiile dreptului comun.

3. Art. 802 alin. (2) C. civ. stabilește un caz particular al principiului *res perit domino*. În mod concret, administratorul nu răspunde pentru paguba suferită de beneficiar pentru pierirea bunurilor din cauza forței majore, vechimii, naturii perisabile ori folosirii lor. Exonerarea de răspundere în condițiile art. 802 alin. (2) C. civ. este fundamentată pe faptul că pierirea bunurilor nu este imputabilă tutorelui. Dacă bunurile au pierit din cauza unei situații de forță majoră, într-adevăr, lipsa vinovăției tutorelui nu poate fi contestată. Pentru persoana care se confruntă cu un caz de forță majoră, aceasta are caracter obiectiv.

4. În situația în care bunurile administrate de tutore au pierit datorită vechimii, naturii lor perisabile ori folosirii, art. 802 alin. (2) trebuie corelat cu art. 144 alin. (4) C. civ., care îl obligă pe tutore ca, în calitate de administrator al bunurilor minorului, chiar fără avizul consiliului de familie și autorizarea instanței de tutelă, să înstrăineze bunurile supuse pieririi, degradării, alterării ori deprecierei, precum și cele devenite nefolositoare pentru minor. Faptul că tutorele nu a înstrăinat aceste bunuri și le-a lăsat să piară poate fi analizată ca o lipsă de diligență și, în fond, ca o neîndeplinire a unei îndatoriri legale. În acest caz, tutorele va răspunde pentru prejudiciul provocat minorului.

5. Prin excepție de la principiul acoperirii integrale a prejudiciului, în condițiile art. 812 C. civ., instanța de judecată, ținând cont de circumstanțele în care a fost asumată administrarea și caracterul ei gratuit, poate dispune reducerea întinderii despăgubirilor. Art. 812 C. civ. este aplicabil și în materia tutelei minorului, întrucât asumarea acestei sarcini este voluntară și, în principiu, exercitată cu titlu gratuit.

CONCLUZII ȘI PROPUNERI *DE LEGE FERENDA*

1. După cum era de anticipat, elaborarea tezei de doctorat cu tema „Ocrotirea alternativă a copilului prin tutelă în reglementarea actualului Cod civil român” s-a dovedit un demers științific laborios, în realizarea căruia a trebuit să depășesc numeroase obstacole, între care cele mai anevoioase au fost generate de vastitatea reglementărilor circumscrise acestei instituții juridice, de numeroasele și complexe conexiuni cu alte instituții de drept privat sau public, precum și de coexistența elementelor de noutate cu cele preluate din reglementările române anterioare ori din alte sisteme de drept.

2. În manieră rațională, pentru conceperea și realizarea regimului juridic al tutelei minorului, autorii Codului civil român au optat pentru îmbinarea elementelor de continuitate cu numeroase aspecte de noutate.

Din perspectiva continuității, cu ajustări și completări determinate de noul context normativ din România, au fost preluate anumite soluții din reglementările anterioare, precum: cazurile în care este instituită tutela minorului; persoanele obligate să înștiințeze instanța de tutelă de existența unui minor lipsit de ocrotirea ambilor părinți; situațiile de incompatibilitate cu calitatea de tutore; gratuitatea tutelei; caracterul personal al tutelei; situațiile în care persoana poate refuza continuarea sarcinii tutelei; felul învățaturii și pregătirii profesionale pe care le primește minorul beneficiar al tutelei; inventarul bunurilor minorului; stabilirea sumei anuale necesare pentru întreținerea minorului și administrarea bunurilor acestuia; plângerea împotriva actelor și faptelor tutorelui păgubitoare pentru minor; cazurile de îndepărtare a tutorelui din tutelă.

În privința elementelor de noutate, numeroase soluții sunt inspirate din reglementări străine, în mod deosebit din Codul civil francez și Codul civil Québec, principalele modele pentru Codul civil român. Sunt incluse în această categorie, spre exemplu: competența instanței de tutelă pentru instituirea tutelei, numirea tutorelui și îndepărtarea din tutelă, precum și controlul asupra modului în care tutorele și consiliul de familie își îndeplinesc atribuțiile; posibilitatea exercitării tutelei de soț și soție împreună; numirea unui singur tutore în cazul în care mai mulți frați se află în situația de a beneficia de tutelă; desemnarea tutorelui de către părinte; asumarea voluntară a sarcinii tutelei de către tutore; posibilitatea înființării consiliului de familie cu rol de supraveghere a activității tutorelui și de consiliere a tutorelui, precum și a instanței de tutelă; aplicarea corespunzătoare în materie a reglementărilor prevăzute de Codul civil pentru regimul juridic al administrării bunurilor

altuia; posibilitatea sancționării tutorelui sau a altor persoane cu amendă civilă. Toate acestea au contribuit semnificativ la remodelarea regimului juridic al tutelei minorului și la sporirea reală a șanselor de promovare a interesului lui superior pe această cale.

3. La acestea se adaugă importante modificări și completări aduse de Legea nr. 140/2022, din perspectiva cazurilor în care este instituită tutela, a persoanelor, autorităților și instituțiilor obligate să înștiințeze instanța de tutelă despre existența unui minor aflat în vreuna dintre situațiile prevăzute de art. 110 C. civ., a incompatibilităților cu calitatea de tutore, desemnării tutorelui de către părinte, numirii unui reprezentant personal al minorului, actelor juridice interzise minorului și ocrotirii minorului prin instituirea tutelei speciale. Numeroase prevederi din Legea nr. 140/2022 au determinat un efort semnificativ de interpretare și corelare cu alte dispoziții legale. Legiuitorul, conștient de perfectibilitatea acestui important și novator act normativ pentru materia ocrotirii persoanelor cu dizabilități intelectuale și psihosociale, obligă ANPDPD și CSM, ca la împlinirea unui termen de trei ani de la intrarea ei în vigoare, să întocmească rapoarte cu privire la impactul acesteia și, dacă este cazul, să fundamenteze propuneri pentru îmbunătățirea legislației în materie.

4. Într-un registru critic, am constatat că autorii actualului Cod civil, animați de ideea conservării sau revenirii la anumite soluții din legislația anterioară, au neglijat armonizarea reglementărilor din materia tutelei minorului cu cele privind protecția și promovarea drepturilor copilului. Însăși denumirea tutela minorului, sub care este prevăzută această importantă instituție juridică, precum și topografia ei în cadrul Codului civil susțin atașamentul pentru reglementările prevăzute de Codul civil din anul 1864. Este neglijată o realitate, aceea că CDC instituie dreptul copilului la protecție alternativă, iar Legea nr. 272/2004, reafirmându-l, stabilește formele în care acest drept poate fi exercitat: tutela, măsurile de protecție specială și adopția. Posibilitatea copilului de a beneficia de tutelă este consecința exercitării acestui drept. Reglementările destinate tutelei, ca de altfel și cele prevăzute pentru adopție și măsurile de protecție specială, nu pot fi dissociate de principiile în conformitate cu care sunt respectate și garantate drepturile copilului, între care, în prim-plan, se află interesul lui superior. Regimul juridic al tutelei trebuie fundamentat în paradigma acestor principii. În pofida acestui deziderat, actualul regim juridic al tutelei minorului circumscrie anumite dispoziții legale discutabile. Exemplul clasic este al art. 133 C. civ., care a preluat cu modificări art. 114 C. fam., însă fără a-l aduce în concordanță cu art. 6 lit. a) din Legea nr. 272/2004, care prevede principiul respectării și promovării cu prioritate a interesului superior al copilului în toate demersurile care îl privesc, inclusiv în cele de natură normativă. Și alte aspecte denotă lipsa

unei preocupări fundamentate pentru a circumscrie această instituție juridică exigențelor reclamate de protecția și promovarea drepturilor copilului: nu este prevăzut un caz generic pentru instituirea tutelei de natură să acopere toate situațiile practice posibile în care copilul este lipsit, temporar sau definitiv, de ocrotirea părinților ori nu este în interesul lui să fie lăsat în grija lor; nu este reglementată condiția atestării anterioare a viitorului tutore cu privire la îndeplinirea condițiilor morale și materiale pentru a face față sarcinilor tutelei în interesul superior al copilului; întocmai ca în reglementările anterioare, legiuitorul s-a concentrat mai mult asupra atribuțiilor tutorelui cu privire la bunurile minorului și insuficient în legătură cu cele care privesc persoana acestuia; sunt preluate din reglementarea anterioară unele inadvertențe normative; uneori limbajul utilizat în construcția unor norme juridice nu este armonizat cu faptul că tutela este formă a protecției alternative a copilului etc. Toate aceste aspecte au făcut obiect de analiză în cadrul tezei de doctorat, fiind fundamentate propuneri *de lege ferenda* corespunzătoare pentru remedierea lor.

5. Pentru eliminarea sursei interpretărilor diferite și realizarea unei practici judecătorești unitare în materie de tutelă a minorului, după modelul regimului juridic al adopției și măsurilor de protecție specială, este utilă stabilirea unor norme procedurale comune, precum: soluționarea cauzelor conform procedurii necontencioase de drept comun; competența teritorială a instanței de tutelă de la domiciliul sau reședința minorului pentru soluționarea tuturor cererilor din materie; soluționarea cauzelor în regim de urgență; ascultarea copilului în condițiile art. 29 din Legea nr. 272/2004; efectuarea anchetei sociale în condițiile Legii nr. 292/2011; participarea obligatorie a procurorului la judecata cererilor din materie; caracterul definitiv al hotărârilor pronunțate în materie etc.

6. În armonie cu normele de tehnică legislativă, pentru legiuitor rămâne o temă de lucru importantă concentrarea în același act normativ a reglementărilor referitoare la ocrotirea copilului de către părinți și formele protecției alternative. În cadrul acestui demers, ar trebui realizată unitatea terminologică, pentru a fi utilizat cu consecvență termenul copil în construcția normelor juridice destinate formelor și modalităților protecției alternative, indiferent de actul normativ ori contextul în care sunt plasate. Ar trebui să se renunțe la redundanta expresie „pus sub tutelă”, preluată din reglementarea anterioară, și să se utilizeze o exprimare în concordanță cu faptul că tutela formă a protecției alternative. După modelul reglementărilor din materia consilierii judiciare și tutelei speciale, am propus utilizarea expresiei „beneficiar al tutelei”.

Pentru a evita repetările, dintre numeroasele propuneri *de lege ferenda* fundamentate în cadrul tezei de doctorat, am selectat în context unele dintre ele, fără pretenția că sunt cele mai semnificative.

1. Între înțelesul termenului copil, prevăzut de art. 1 din CDC, pe de o parte, și cel stabilit de art. 4 lit. a) din Legea nr. 272/2004 și art. 263 alin. (5) C. civ., pe de altă parte, există o importantă necorelare, care pune în discuție semnificația juridică a acestei importante noțiuni juridice în dreptul român. În reglementarea internațională, calitatea persoanei fizice de a fi copil este determinată exclusiv de vârsta ei, situată sub 18 ani sau mai mică. În dreptul român este copil persoana fizică minoră care nu are capacitate de exercițiu deplină. Art. 1 din CDC circumscrie noțiunii de copil toate categoriile minori: fără capacitate de exercițiu, cu capacitate de exercițiu restrânsă și cu capacitate de exercițiu deplină. În schimb, în condițiile art. 4 lit. a) din Legea nr. 272/2004 și art. 263 alin. (5) C. civ. sunt copiii numai minorii fără capacitate de exercițiu și cei cu capacitate de exercițiu restrânsă. Întrucât este mai cuprinzătoare, reglementarea internațională este mai favorabilă, motiv pentru care are prioritate în aplicare. În aceste circumstanțe, legiuitorul român are mai multe opțiuni, dintre care: să aducă în armonie reglementările interne cu art. 1 din CDC; să promoveze un amendament de modificare corespunzătoare a art. 1 din CDC (pentru a fi considerat copil persoana care nu a împlinit vârsta de 18 ani și nu are capacitate de exercițiu deplină). Acest demers înseamnă declanșarea procedurii anevoioase pentru revizuirea CDC, cu șanse reduse de finalizare. Totuși, autoritățile române ar avea prilejul să prezinte statelor membre argumentele care au fundamentat opțiunea legiuitorului național în legătură cu înțelesul termenului copil.

2. Art. 507 alin. (1) C. civ. prevede cazurile în care autoritatea părintească este exercitată de un singur părinte. Pentru identitate de rațiune, aceasta ar trebui exercitată de un singur părinte în toate cazurile în care celălalt părinte se află în vreuna din situațiile prevăzute de art. 110 C. civ. sau de art. 44 alin. (1) din Legea nr. 272/2004, care determină nașterea dreptului copilului la protecție alternativă, inclusiv de a beneficia de tutelă. Contrar acestui deziderat, nu toate cazurile se regăsesc explicit sau implicit în enumerarea prevăzută de art. 507 alin. (1) C. civ. Pentru eliminarea acestei necorelări, am propus legiuitorului să reformuleze art. 507 alin. (1) C. civ., în felul următor: „autoritatea părintească se exercită de un singur părinte dacă celălalt se află în vreuna din situațiile prevăzute de lege care permite instituirea tutelei”.

3. Pentru identitate de rațiune și unitatea reglementării, norma de trimitere prevăzută de art. 135 alin. (1) teza a II-a C. civ. ar trebui extinsă și la situația în care tutela este exercitată de o persoană fizică singură sau de către soțul tutore supraviețuitor. În prezent, dispozițiile privind autoritatea

părintească sunt aplicabile în mod corespunzător doar în situația în care tutela este exercitată de soț și soție împreună.

4. Între art. 110 C. civ., pe de o parte, și art. 54 și art. 65 alin. (1) și alin. (2), respectiv art. 55 lit. a) și art. 66 alin. (1) lit. e) C. pen., pe de altă parte, există o necorelare de exprimare. În timp ce primele se referă la „pedeapsa penală a interzicerii drepturilor părintești”, cele din urmă au în vedere pedeapsa penală accesorie sau complementară a „interzicerii exercitării drepturilor părintești”. Mai mult, atât dispozițiile Codului civil, cât și cele ale Codului penal pun în discuție respectarea art. 53 din Constituție, care îngăduie doar „restrângerea exercițiului unor drepturi și libertăți”, iar nu interzicerea drepturilor sau a exercițiului acestora, motiv pentru care am sugerat legiuitorului să modifice aceste prevederi legale, pentru a se referi la „restrângerea exercițiului drepturilor părintești”.

5. Art. 133 C. civ., destinat exercitării tutelei în interesul minorului, nu este corelat cu reglementările din materia protecției și promovării dreptului copilului, care au în vedere interesul superior al copilului atât la data stabilirii măsurii, cât și în timpul exercitării ei. Pentru realizarea acestei corelări, art. 133 C. civ. trebuie reformulat în modul următor: „tutela este instituită și exercitată în interesul superior al minorului”. Pentru motive legate de cursivitatea normării, topografia acestui articol ar trebui schimbată în contextul reglementărilor referitoare la deschiderea tutelei minorului.

6. Pentru eliminarea sursei interpretărilor diferite cu privire la conținutul tutelei, este oportun ca, după art. 133 C. civ., să fie introdus un nou articol, care să prevadă că, „în exercitarea tutelei, tutorele are drepturile și îndatoririle părinților față de persoana și bunurile minorului, dacă legea nu prevede altfel”. Această normă ar avea rol de trimitere la toate reglementările destinate ocrotirii copilului de către părinți. Actualele dispoziții din materia tutelei ar avea menirea de a stabili doar derogări de la acestea. Modificarea este în consens cu propunerea de extindere a normei de trimitere prevăzută de art. 135 alin. (1) teza a II-a C. civ.

7. Destinat exprimării opiniei și ascultării copilului, art. 264 C. civ. nu este în concordanță cu cerințele art. 12 din CDC și, față de art. 29 din Legea nr. 272/2004, a generat paralelisme. Pentru aceste motive, este oportună înlocuirea art. 264 C. civ. cu o normă de trimitere, care să prevadă că „exprimarea opiniei și ascultarea copilului se fac în condițiile legii”. Ca urmare, ar deveni aplicabil art. 29 din Legea nr. 272/2004. Același remediu îl comportă toate dispozițiile Codului civil care trimit la aplicarea corespunzătoare a art. 264.

8. Pentru ca exprimarea opiniei și ascultarea copilului în procedurile judiciare sau administrative care îl privesc să fie pertinente și concludente, acesta trebuie să fie în cunoștință de cauză, ceea ce înseamnă că, în prealabil, a fost informat. În timpul ascultării, acesta ar trebui asistat de o persoană specializată, motiv pentru care consider oportună completarea art. 29 din Legea nr. 272/2004 cu un nou alineat, care să prevadă că „ascultarea copilului care nu a împlinit 10 ani se face în prezența unui psiholog și numai după o prealabilă pregătire”.

9. În scopul de a elimina sursa interpretărilor diferite pe tema rolului consiliului de familie în cadrul tutelei minorului, de a elimina repetările și pentru a face economie de text, art. 124 alin. (1) C. civ. trebuie reformulat în acest mod: „Consiliul de familie supraveghează modul de exercitare a tutelei. La cererea tutorelui sau a instanței de tutelă, dă avize consultative. În cazurile anume prevăzute de lege, consiliul de familie dă avize obligatorii sau adoptă hotărâri”. În aceste condiții, art. 130 alin. (1) C. civ. devine inutil și ar trebui abrogat.

10. Pentru a elimina sursa interpretărilor diferite pe tema participării tutorelui și minorului la reuniunile consiliului de familie, este oportună intervenția legiuitorului pentru completarea art. 129 C. civ. cu un nou alineat, care să prevadă, după modelul Codului civil din Québec, obligația tutorelui de a participa la reuniunile consiliului de familie, precum și posibilitatea consiliului de a-l invita pe copil.

11. Codul civil nu stabilește norme cu privire la rolul membrilor supleanți ai consiliului de familie. În consens cu denumirea lor, până la desemnarea altor persoane, membrii supleanți ar trebui să-i înlocuiască de drept pe cei care, aflându-se în situații de incompatibilitate, nu mai pot avea această calitate. Tot la fel, membrii supleanți ar trebui să participe la reuniunile consiliului de familie în locul membrilor care nu se pot prezenta, motiv pentru care, la art. 125 alin. (3) C. civ., ar trebui introdusă o nouă teză, care să stabilească aceste îndatoriri pentru membrii supleanți.

12. Pentru eliminarea practicii neunitare cu privire la autoritatea competentă să întocmească raportul de anchetă socială, la art. 119 C. civ., după alin. (2), trebuie introdus un nou alineat, care să prevadă că „îndeplinirea condițiilor materiale și a garanțiilor materiale de către tutore este stabilită pe baza raportului de anchetă socială întocmit în condițiile legii”. Ca urmare, ar deveni aplicabile dispozițiile Legii nr. 292/2011, care stabilesc această atribuțiune pentru serviciile sociale din cadrul autorităților administrației publice locale.

13. În cazul în care persoana minoră este căsătorită, incompatibilitatea acesteia de a fi tutore pune în discuție respectarea principiului egalității soților în căsătorie. În același timp, este afectat și

dreptul copilului de a trăi într-un mediu familial. Pentru aceste motive, este utilă o excepție de la art. 113 alin. (1) lit. a) teza I C. civ., pentru cazul în care persoana minoră este căsătorită și exercită tutela împreună cu soțul ei. Această excepție consolidează interpretarea extensivă a art. 113 alin. (1) lit. a) teza I C. civ.

14. Pentru eliminarea sursei interpretărilor diferite pe tema posibilității părinților de a desemna tutorele printr-un act juridic comun, este oportună intervenția legiuitorului, pentru a introduce, la art. 114 C. civ., după alin. (1), a unui nou alineat, care să prevadă că „părinții pot desemna tutorele prin același act juridic unilateral sau convenție încheiate în formă autentică”.

15. Prin derogare de la dreptul comun din materia necontencioasă, încheierea de numire a tutorelui este definitivă. Pentru identitate de rațiune și unitatea reglementării, art. 128 C. civ., destinat constituirii consiliului de familie, trebuie completat cu un nou alineat, care să prevadă că „instanța de tutelă constituie consiliul de familie prin încheiere definitivă”.

16. În practică, unele instanțe de judecată, în cadrul aceluiași proces, hotărăsc instituirea tutelei și numirea tutorelui prin încheiere definitivă, iar altele instituie tutela și numesc tutorele prin încheiere supusă apelului. Această practică neunitară este generată de omisiunea legiuitorului de a stabili natura hotărârii prin care este instituită tutela. Pentru unitatea reglementării, normal este ca instituirea tutelei, la fel ca și numirea tutorelui, să fie stabilită prin încheiere definitivă. Acest remediu evidențiază legătura indisolubilă dintre instituirea tutelei și numirea tutorelui. Ca urmare, consider oportun să fie introdus un alineat, eventual la art. 110 C. civ., care să prevadă că „tutela se instituie de către instanța de tutelă prin încheiere definitivă”.

17. Destinat exercitării tutelei în cazul în care unul dintre soți introduce acțiunea de divorț, art. 135 alin. (2) C. civ. privește divorțul pe cale judiciară din culpă, divorțul pentru motive de sănătate și divorțul pentru separare în fapt îndelungată. *Per a contrario*, acesta nu este aplicabil în cazul divorțului prin acordul soților, indiferent de procedura urmată. Pentru identitate de rațiune, instanța de tutelă ar trebui să se pronunțe asupra exercitării tutelei și în cazul în care este introdusă o cerere de desfacere a căsătoriei prin acordul soților. Pentru eliminarea acestei situații, art. 135 alin. (2) C. civ. ar trebui modificat, prin înlocuirea expresiei acțiune de divorț cu cerere de divorț.

18. Legiuitorul nu a fost preocupat de situația în care este promovată acțiunea în nulitatea sau anularea căsătoriei soților care exercită împreună tutela. Și în astfel de cazuri este pus în discuție interesul superior al minorului, motiv pentru care am exprimat opinia că este necesară intervenția legiuitorului, pentru a introduce o normă de trimitere care să prevadă că „dispozițiile art. 135 alin.

(2) C. civ. se aplică în mod corespunzător în cazul în care instanța este sesizată cu o cerere de nulitate sau anularea căsătoriei”.

19. Îngrijirea, educarea și supravegherea minorului de către tutore sunt de neconceput dacă aceștia nu locuiesc împreună. În cadrul autorității părintești, se prevede că locuința copilului este la părinți. Domiciliul acestuia la părinți este stabilit în contextul reglementărilor consacrate identificării persoanei fizice. Dacă minorul se află sub autoritatea părintească, atât domiciliul, cât și locuința lui se află la părinți. Pentru identitate de rațiune, această soluție ar trebui adoptată și în cazul în care minorul este ocrotit de tutore. În consecință, am propus legiuitorului să modifice art. 137 alin. (1) C. civ. în acest mod: „Minorul locuiește la tutore. Numai cu autorizarea instanței de tutelă, acesta poate avea o altă locuință”. Datorită a acestei modificări, locuința minorului la tutore ar primi consfințire juridică expresă în materia tutelei, iar domiciliul acestuia rămâne la tutore în condițiile reglementărilor destinate identificării persoanei fizice.

20. În situația în care tutela este exercitată de soți împreună, dispozițiile cu privire la autoritatea părintească sunt aplicabile corespunzător, conform art. 135 alin. (1) teza a II-a C. civ., motiv pentru care este aplicabil și art. 495 C. civ. (înapoierea copilului). Apare nefiresc ca dreptul de a cere înapoierea copilului să nu fie recunoscut și persoanei care exercită singură funcția de tutore. Pentru remedierea acestei situații, am propus legiuitorului ca, *de lege ferenda*, la art. 137 C. civ. (domiciliul minorului) să se introducă un nou alineat, care să prevadă că „dispozițiile art. 495 rămân aplicabile”.

21. Pentru identitate de rațiune, aplicabilitatea normelor de competență teritorială prevăzute de art. 114 C. pr. civ. ar trebui extinsă la măsurile de ocrotire a persoanei fizice prevăzute de legi speciale. Pentru realizarea acestui deziderat, art. 114 alin. (1) C. pr. civ. trebuie modificat, prin înlocuirea expresiei Codul civil cu termenul lege.

BIBLIOGRAFIE

I. DOCTRINĂ

1.1. TRATATE, MONOGRAFII, CURSURI UNIVERSITARE, DICȚIONARE, MANUALE:

- Albu, I., *Dreptul familiei*, Ed. Didactică și Pedagogică, București, 1975.
- Alexandresco, D., *Explicațiunea teoretică și practică a dreptului civil român în comparațiune cu legile vechi și cu principalele legislații străine*, Tomul II, *Persoanele și familia* (II), ed. anastatică, Ed. Universul Juridic, București, 1917.
- Avram, M. (coordonator) și colectiv, *Autoritatea părintească. Între măreție și decădere*, Ed. Solomon, București, 2018.
- Avram, M., *Drept civil. Familia. Căsătoria. Rudenia și afinitatea. Autoritatea părintească. Obligația de întreținere. Regimuri matrimoniale*, ed. a III-a, revizuită și adăugită, Ed. Hamangiu, București, 2022.
- Bacaci, Al.; Dumitrache, V.- C.; Hageanu, C. C., *Dreptul familiei*, ed. a 5-a, Ed. C. H. Beck, București, 2006.
- Bacaci, Al.; Comăniță Gh., *Drept civil. Succesiunile*, Ed. Universul Juridic, București, 2013.
- Baias, Fl. – A.; Chelaru, E.; Constantinovici, R.; Macovei, I. (coordonatori) și colectiv, *Noul Cod civil. Comentariu pe articole*, ed. a 2-a, revizuită și adăugită, Ed. C. H. Beck, București, 2014, precum și ed. a 3-a, revizuită și adăugită, Ed. C. H. Beck, București, 2022.
- Baias, Fl. – A.; Chelaru, E.; Constantinovici, R.; Macovei, I. (coordonatori) și colectiv, *Codul civil. Comentariu pe articole*, ed. a 3-a, revizuită și adăugită, Ed. C. H. Beck, București, 2022.
- Baieș, S.; Roșca, N., *Drept civil. Partea generală. Persoana fi zică. Persoana juridică*, ed. a V-a, Tipografia Centrală, Chișinău, 2014.
- Bénabent, A., *Droit de la famille*, 3e éd., Éd. LGDJ – Montchrestien, 2014.
- Bob-Bocșan, M. - D., *Manual elementar de drept privat roman*, ed. a III-a, revăzută și adăugită, Ed. Universul Juridic, București, 2022.
- Bodoască, T., *Studii de dreptul familiei*, Ed. Universul Juridic, București, 2018.
- Bodoască, T., *Dreptul familiei*, ed. a V-a, revăzută și adăugită, Ed. Universul Juridic, București, 2021.

- Bodoaşcă, T., *Dreptul familiei*, ed. a VI-a, revăzută și adăugită, Ed. Universul Juridic, București, 2024.
- Bonfils, Ph., Gouttenoire, A., *Droit des mineurs*, 3e éd, Éd. Dalloz, 2021.
- Boroi, G., *Drept civil. Teoria generală*, Ed. All, București, 1997.
- Boroi, G., *Drept civil. Partea generală. Persoanele*, ed. a 4-a, revizuită și adăugită, Ed. Hamangiu, București, 2010.
- Beleiu, Gh., *Drept civil român. Introducere în dreptul civil. Subiectele dreptului civil*, ed. a XI – a, revăzută și adăugită de Nicolae, M. și Trușcă, P., Ed. Universul Juridic, București, 2007.
- Chelaru, E., *Drept civil. Persoanele*, ed. a 5-a, Ed. C. H. Beck, București, 2020.
- Chelaru, E.; Chelaru, M., *Drept civil. Persoanele*, ed. a 6-a, Ed. C. H. Beck, București, 2023.
- Ceterchi I. (coordonator), *Istoria dreptului românesc*, Vol. I, Hanga Vl. (responsabil de volum) și colectiv, Ed. Academiei Republicii Socialiste România, București, 1980.
- Chiriță, R., *Convenția europeană a drepturilor omului. Comentarii și explicații*, Vol. II, Ed. C. H. Beck, București, 2007.
- Ciochină, D., *Drept civil. Persoanele*, Ed. C. H. Beck, București, 2014.
- Ciochină – Barbu, I.; Jora, C., *Drept civil. Persoanele*, ed. a III-a, revăzută și adăugită, Ed. Pro Universitaria, București, 2020.
- Corpart, I., *Protection des mineurs. Droit civil*, Éd. Dalloz, 2020.
- Constantinovici, R. (coordonator) și colectiv, *Ocrotirea majorului. Reforma legislativă realizată prin Legea nr. 140/2022*, Ed. Solomon, București, 2023.
- Costin, M. N.; Costin, C. M., *Dicționar de drept civil de la A la Z*, Ed. Hamangiu, București, 2007.
- Cristea, C. R., *Drept civil. Persoanele*, Ed. Universitaria, București, 2021.
- Deleanu, I.; Deleanu, S., *Mică enciclopedie a dreptului. Adagii și locuțiuni latine în dreptul românesc*, Ed. Dacia, Cluj – Napoca, 2000.
- Deleury, E.; Goubau, D., *Le droit des personnes physiques*, 3e éd., Cowansville, Éd. Yvon Blais, 2002.
- Diaconescu, Ș.; Vasilescu, P., *Introducere în dreptul civil*, Vol. I, Ed. Hamangiu, București, 2022.
- *Dicționarul explicativ al limbii române*, ed. a 2-a, Ed. Univers Enciclopedic, București, 1998.

- Florea, B.; Florea, V. T., *Dreptul familiei și actele de stare civilă*, Ed. Hamangiu, București, 2019.
- Florian, E., *Protecția drepturilor copilului*, ed. a 2-a, Ed. C. H. Beck, București, 2007.
- Florian, E., *Dreptul familiei. Căsătoria. Regimuri matrimoniale. Filiația*, ed. a 8-a, Ed. C. H. Beck, București 2022.
- Frențiu, G.-C., *Dreptul familiei. Practică judiciară conform noului Cod civil. Jurisprudență C.E.D.O*, Ed. Hamangiu, 2018.
- Gidro, R.; Gidro, A., *Drept privat roman. Elemente comparative cu dreptul civil și dreptul procesual civil român contemporan*, Ed. Universul Juridic, București, 2014.
- Gidro, R.; Gidro, A., *Roma antică. O istorie pentru toți*, Ed. Neverland, București, 2018.
- Guțan, M., *Drept privat roman*, ed. a III-a, Ed. Universul Juridic, București, 2013.
- Guțu, Gh., *Dicționar latin-român*, Ed. Științifică, București, 1973.
- Hamangiu, C.; Rosetti-Bălănescu, I.; Băicoianu, Al., *Tratat de drept civil român*, ed. îngrijită de Rădescu, D., Vol. I, Ed. All Beck, București, 2002.
- Hageanu, C. C., *Dreptul familiei și actele de stare civilă*, ed. a 2-a, revizuită și adăugită, Ed. Hamangiu, București, 2017.
- Hageanu, C. C., *Dreptul familiei și actele de stare civilă*, ed. a 3-a, revizuită și adăugită, Ed. Hamangiu, București, 2023.
- Hanga, Vl., *Mari legiuitori ai lumii*, Ed. Științifică și Enciclopedică, București, 1977.
- Hanga, Vl., *Principiile dreptului privat roman*, Ed. Dacia, Cluj-Napoca, 1989.
- Hanga, Vl.; Bob, M. D., *Iustiniani institutiones (Instituțiile lui Iustinian). Traducere și note*, Ed. Universul Juridic, București, 2009.
- Jacotă, M., *Curs de drept roman*, Universitatea „Al. I. Cuza”, Iași, 1976.
- Jugastru, C., *Dreptul persoanelor. Dreptul obligațiilor. Secvențe în actualitatea Codului civil*, Ed. Hamangiu, București, 2013.
- Jugastru, C.; Enache, M., *Instituțiile dreptului civil în jurisprudența Curții Constituționale*, Vol. I, Ed. C. H. Beck, București, 2023.
- IRDO, *Principalele instrumente privind drepturile omului la care România este parte*, Vol. I, *Instrumente universale*, București, 1997.
- Leș, I., *Tratat de drept procesual civil*, Vol. I, *Principii și instituții generale. Judecata în fața primei instanțe*, Ed. Universul juridic, București, 2014.

- Leș, I.; Ghiță, O., (coordonatori), Lozneanu, V.; Murzea C.; Stoica A.; Suci Al., *Tratat de drept procesual civil*, Vol. I, *Principii și instituții generale. Judecata în fața primei instanțe*, ed. a II-a, revăzută și adăugită, Ed. Universul Juridic, București, 2020.

- Leș, I. (coordonator), Jugastru, C.; Lozneanu, V.; Circa, A.; Hurubă, E.; Spinei, S., *Tratat de drept procesual civil*, Vol. II, *Căile de atac. Proceduri speciale. Executarea silită. Procesul civil internațional*, Ed. Universul Juridic, București, 2015.

- Leș, I., *Codul de procedură civilă. Comentariu pe articole*, ed. a 3-a, revizuită și adăugită, Ed. C. H. Beck, București, 2022.

- Leș, I.; Jugastru, C. (coordonatori), Bodoașcă, T.; Circa, A.; Hurubă, E.; Lozneanu, V.; Tabacu, A., *Tratat de drept procesual civil. Principii și instituții generale. Judecata în fața primei instanțe*, ed. a II-a, revăzută și adăugită, Ed. Universul Juridic, București, 2020.

- Lupan, E.; Sabău – Pop, I., *Tratat de drept civil român. Vol. II., Persoanele*, Ed. C. H. Beck, București, 2007.

- *Manual privind Serviciile de tutelă destinate copiilor lipsiți de îngrijire părintească*, OPUE, Luxembourg, 2015.

- *Manual de drept european privind drepturile copilului*, OPUE, Luxembourg, 2016.

- Malaurie, Ph.; Aynes, L., *La famille*, Éd. Defrénois, Paris, 2004.

- Malaurie, Ph.; Aynes, L.; Peterka, N., *Droit des personnes. La Protection des mineurs et des majeurs*, 12e éd., Éd. LGDJ, 2022.

- Moloman, B. D., *Noul Cod civil. Cartea a II-a. Despre familie*, Ed. Universul Juridic, București, 2016.

- Moloman, B. D., *Legislația familiei adnotată*, ed. a II-a, revăzută și adăugită, Ed. Universul Juridic, București, 2023.

- Motica, A. R., *Dreptul civil al familiei. Raporturile nepatrimoniale. Curs teoretic și practic*, ed. a III-a, revăzută și adăugită, Ed. Universul Juridic, București, 2021.

- Muraru, I.; Tănăsescu, E. S., *Constituția României. Comentariu pe articole*, ed. a 3-a, Ed. C. H. Beck, București, 2022.

- Nacu, C., *Drept civil român*, Vol. I, Ed. Socec, București, 1901.

- Nicolae, M., *Codex iuris civilis*, Tomul I, *Noul Cod civil. Ediție critică*, Ed. Universul Juridic, București, 2012.

- Nicolae, M. (coordonator), Bîcu, V.; Ilie, Gh.–Al.; Rizoiu, R., *Drept civil. Persoanele*, Ed. Universul Juridic, București, 2016.
- Nicolescu, C., *Dreptul familiei*, ed. a II-a, Ed. Solomon, București, 2023.
- Lorubbio, V., *The Best interests of The Child. More than a Right, a Principle, a rule of Procedure 'of International Law*, Ed. Scientifica, Napoli, 2022.
- Lupașcu, D.; Căciunescu, C. M., *Dreptul familiei*, ed. a IV-a, amendată și actualizată, Ed. Universul Juridic, București, 2021.
- Peterka, N.; Caron-Dégliise, A.; Arbellot, Fr., *Protection de la personne vulnérable. Protection judiciaire et juridique des minors et des majeurs*, 5e éd., Éd. Dalloz, 2020.
- Pînzari, V., *Dreptul familiei*, Ed. Universul Juridic, București, 2015.
- Pop, L.; Popa, I. – Fl.; Vidu, S. I., *Curs de drept civil. Obligațiile*, Ed. C. H. Beck, București, 2015.
- Popescu, A. N., *Gaius. Instituțiunile [dreptului privat roman]. Traducere, studii introductive, note și adnotări*, Ed. Academiei Republicii Socialiste România, București, 1982.
- Popescu, T. R., *Drept civil român*, București, 1945.
- Precure, T; Matefi, R., *Drept civil. partea generală. Persoanele*, Ed. Hamangiu, București, 2012.
- Puie. O., *Tratat de contracte civile potrivit Codului civil, Codului de procedură civilă, Codului fiscal, Codului de procedură fiscală, Codului penal și Codului de procedură penală*, Vol. II, Ed. Universul Juridic, București, 2017.
- *Raportul asupra Codului civil québec*, Ed. Oficială, Québec, 1977.
- Reghini, I.; Diaconescu, Ș.; Vasilescu, P., *Introducere în dreptul civil*, Ed. Hamangiu, București, 2013.
- Smith, D., M., *Keeping it in the family: minor guardianship as private child protection*, Connecticut Public Interest Law Journal 18, no. 2/2019.
- Sitaru, D. - Al., *Drept internațional privat. Partea generală. Partea specială – Normele conflictuale în diferite ramuri și instituții de drept privat*, Ed. C. H. Beck, București, 2013.
- Stănciulescu, L.; Nemeș, V., *Dreptul contractelor civile și comerciale*, Ed. Hamangiu, București, 2013.
- Stoenescu, I.; Zilberstein, S., *Drept procesual civil. Teoria generală*, Ed. Didactică și Pedagogică, București, 1977.

- Valérie Da Silva, *La protection des mineurs et des majeurs en curatelle et en tutelle en matière personnelle*, L'Harmattan, 2014.

- Stoenescu, Dem. D., *Vechile legiuiri românești. Legiuirea Caragea* (după ediția de la 1818), București, 1905.

- Terré, Fr.; Goldie-Genicon, Ch.; Fenouillet, D., *Droit civile. La famille*, 9e éd., Éd. Dalloz, 2018.

- Terre, Fr.; Fenouillet, D.; *Droit civil. Les personnes. La famille. Les incapacités*, 7e éd., Éd. Dalloz, 2005.

- Terzea, V., *Codul civil adnotat cu doctrină și jurisprudență*, Vol. I – art. 1-952, Ed. Universul Juridic, București, 2021.

- Tomescu, I. M., *Protecția copiilor și a tinerilor, în Constituția României. Comentariu pe articole*, de Muraru, I; Tănăsescu, E. S. (coordonatori), Ed. C. H. Beck, București, 2008.

- Tomșa Gh. (coordonator) și colectiv, *Dicționar de dreptul familiei*, Ed. Științifică și Enciclopedică, București, 1984.

- Toncean – Luieran, I. R., *Adopția conform noilor reglementări interne ale României*, Ed. Universul Juridic, București, 2020.

- Trușcă, P., Trușcă, A. M., *Drept civil. Persoanele*, ed. a III-a, Ed. Universul Juridic, București, 2017.

- N. Voiculescu, N., Berna, M.-B., *Tratat de drepturile omului*, Ed. Universul Juridic, București, 2023.

- Ungureanu, C. T., *Manual de drept civil. Partea generală. Persoanele*, Ed. Hamangiu, București, 2011.

- Ungureanu, C. T.; Toader, I. – Al., *Drept civil. Partea generală. Persoanele*, ed. a 5-a, revizuită și adăugită de Toader, I. – Al., Ed. Hamangiu, 2022.

- Ungureanu, O., *Drept civil. Introducere*, ed. a V-a, Ed. All Beck, București, 2000.

- Ungureanu, O.; Munteanu, C., *Drept civil. Persoanele în reglementarea noului Cod civil*, ed. a 3-a, revăzută și adăugită, Ed. Hamangiu, București, 2015.

- Uliescu, M. (coordonator), *Noul Cod civil. Studii și comentarii. Vol. I, Cartea I și Cartea II*, Ed. Universul Juridic, București, 2012.

- Ursa, V., *Ocrotirea minorilor prin tutelă, în Filiația și ocrotirea minorilor* de Ionașcu, A. (coordonator), Mureșan, M.; Costin, M. N.; Ursa, V., Ed. Dacia, Cluj-Napoca, 1980.

- Zámbo, G., *Tutela copilului. (Origini istorice, probleme moderne și viitorul posibil*, Szeged, 2004.

1.2. STUDII

- Ardeleanu, A. M., *Principiul interesului superior al copilului. Abordare europeană*, în *Dreptul nr. 3/2020*.

- Artene, D. A., *Câteva dintre noutățile aduse de Noul Cod civil*, în *Volumul Justiție, stat de drept și cultură juridică*, de Avrigeanu, T. (coordonator) și colectiv, Ed. Universul Juridic, București, 2011.

- Bacaci, Al., *Execuțiunea testamentară în noul Cod civil* [disponibil la adresa web: <https://www.unbr.ro/executiunea-testamentara-in-noul-cod-civil/>].

- Bob, M. D., *Studiu introductiv la lucrarea Explicațiunea teoretică și practică a dreptului civil român în comparațiune cu legile vechi și cu principalele legislațiuni străine*, Tomul I, *Titlu preliminar. Persoanele și familia (I)*, de Alexandresco, D., ed. anastatică, Ed. Universul Juridic, București, 2017.

- Bodoașcă, T., *Contribuții la studiul condițiilor în care poate fi instituită tutela copilului în reglementarea Legii nr. 272/2004 privind protecția și promovarea drepturilor copilului*, în *Dreptul nr. 3/2005*.

- Bodoașcă, T., *Unele aspecte critice referitoare la necorelarea unor dispoziții ale Legii nr. 272/2004 privind protecția și promovarea drepturilor copilului cu anumite norme din Legea nr. 273/2004 privind regimul juridic al adopției*, în *Dreptul nr. 5/2005*.

- Bodoașcă, T., *Discuții cu privire la sfera de aplicare a art. 1000 alin. 1 (teza întâi) din Codul civil*, în *Dreptul nr. 10/2006*.

- Bodoașcă, T., *Contribuții la studiul competenței instanțelor judecătorești române în materie de adopție*, în *Dreptul nr. 8/2007*.

- Bodoașcă, T., *Unele considerații critice în legătură cu procedura divorțului în reglementarea noului Cod de procedură civilă*, în *Dreptul nr. 9/2013*.

- Bodoașcă, T.; Saharov, N., *Considerații critice în legătură cu reglementarea bunurilor în Codul civil*, în *Dreptul nr. 1/2014*.

- Bodoașcă, T., *Decăderea din exercițiul drepturilor părintești în reglementarea actualului Cod civil*, în *Dreptul nr. 11/2014*.

- Bodoaşcă, T., *Discuții referitoare la competența teritorială exclusivă a instanțelor de judecată pentru soluționarea litigiilor referitoare la drepturi imobiliare în reglementarea noului Cod de procedură civilă*, în *Dreptul* nr. 12/2014.

- Bodoaşcă, T., *Opinii privind reglementarea logodnei în Codul civil român*, în *Dreptul* nr. 5/2015.

- Bodoaşcă, T.; Maftעי, I., *Locuința familiei și bunurile care o decorează sau mobilează în reglementarea Codului civil*, în *Dreptul* nr. 7/2015.

- Bodoaşcă, T.; Murgu, A., *Consiliul de familie în reglementarea actualului Cod civil*, în *Acta Universitatis Lucian Blaga* nr. 2/2019.

- Bodoaşcă, T., Murgu, A., *Considerații privind libertatea copilului de a-și exprima opinia și dreptul acestuia de a fi ascultat*, în *PR* nr. 1/2020.

- Bodoaşcă, T.; Drăghici, T.; *Contribuții la studiul dispozițiilor legale referitoare la interzicerea căsătoriei dintre tutore și persoana aflată sub ocrotirea sa, precum și la cele privind opoziția la căsătoria persoanei care beneficiază de consiliere judiciară sau tutelă specială*, în *PR* nr. 5/2022.

- Bodoaşcă, T.; Saharov, N., *Contribuții la studiul reglementărilor legale referitoare la încuviințare și revocarea mandatului de ocrotire* (disponibil la adresa web: <https://www.universuljuridic.ro/contributii-la-studiul-reglementarilor-legale-referitoare-la-incuviintare-si-revocarea-mandatului-de-ocrotire/>);

- Boți, I.; Boți, V., *Administrarea bunurilor altuia în noul Cod civil român*, în *Dreptul* nr. 11/2010.

- Boți, I., *Mandatul de protecție—instrument de ocrotire a majorului*, în *Noul Cod civil. Studii și Comentarii*, Vol. I, *Cartea I și Cartea a II-a (art. 1-534)*, Vol. I, de Uliescu, M. (coordonator) și colectiv, Ed. Universul Juridic, București, 2012.

- Boți, I.; Boți, V., *Administrarea bunurilor altuia în noul Cod civil român*, în *Noul Cod civil. Studii și comentarii*, Vol. I, de Uliescu, M. (coordonator) și colectiv, Ed. Universul Juridic, București, 2012.

- Chateaneuf, D., Rivest-Beauregard, A., Pagé, G., *Le recours à tutelle pour protéger les enfants en situation de vulnérabilité: une mesure de protection changement*, *Les Chaiers de droit* (disponibilă la adresa web: <https://doi.org/10.702/1097337ar>).

- Căileanu, S., *Clauza nescrisă în noul Cod civil român*, în *UJ* nr. 2/2017.

- Cercel, S., *Interesul superior al copilului – Norme vechi și noi, soluții doctrinare și jurisprudențiale perene*, în Vol. Conferinței științifice internaționale „Interesul superior al copilului: abordare socio-culturală, normativă și jurisprudențială”, p. 16 și urm (disponibil la adresa web:<https://doi.org/10.5281/zenodo.7646471>).

- Cetean-Voiculescu, L., *Ocotirea minorului prin tutelă, curatelă și consiliul de familie în lumina ultimelor reglementări*, în Jurnalul de Studii Juridice, Supl. 2, 2012.

- Ciochină-Barbu, I., *Observații critice referitoare la Legea nr. 140/2022 privind unele măsuri de ocotire pentru persoanele cu dizabilități intelectuale și psihosociale și modificarea și completarea unor acte normative*, în Acta Universitatis George Bacovia, Juridica nr. 1/2023.

- Coman, A.; Iacob, C. G., *ÎCCJ. Alienare parentală din partea tatălui, avocat. Executarea pedepsei în regim de detenție* [disponibil la adresa web: <https://lege5.ro/Gratuit/geydoojggyzdg/decizia-nr-306-a-2021-nerespectarea-masurilor-privind-incredintarea-minorului-art-379-ncp>].

- Daghie, N., *Câteva considerații în legătură cu ancheta psihosocială*, în Dreptul nr. 11/2019.

- Dariescu, C., *Dreptul internațional privat–liantul României Mari*, în Dreptul nr. 9/2018.

- Dâmbu, A., *Aspecte privind noțiunea serviciului public în context actual* (disponibil la adresa web: <https://www.rtsa.ro/rtsa/index.php/rtsa/article/viewFile/322/317>).

- Diaconescu, Ș., *Considerații asupra proiectului de modificarea și completarea Legii nr. 287/2009 privind Codul civil, a Legii nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă și a altor acte normative în materia protecției persoanelor cu dizabilități*, în *In honorem Flavius Antoniu Baias. Aparența în drept*, de Almășan, A.; Vârsta, I.; Zamșa, C. E., (coordonatori) și colectiv, Ed. Hamangiu, București, 2021, precum și în Studia Universitatis Babes-Bolyai, Jurisprudencia nr. 2/2021.

- Domilescu, I., *Perspectiva exercitării tutelei minorului și a interzisului (persoanei asimilate minorului) în contextul declarării neconstituționalității art. 164 (1) C. civ. și art. 229 alin. (3) din Legea nr. 71/2011*, în RUJ nr. 11/2021.

Domilescu, I., *Opinie contributivă soluționării cererilor de punere sub interdicție a persoanelor fizice, după intrarea în vigoare a Deciziei nr. 601/16 iulie 2020 a Curții Constituționale a României*, în RUJ nr. 7/2021.

- Domocoș, V. I., *Considerații privind instituția tutelei (I)*, în RDF nr. 1/2020.

- Domocoș, V. I., *Considerații privind instituția tutelei (II). Consiliul de familie – de la măreție la decădere*, în RDF nr. 2/2020.

- Duțu, M., *Noul Cod civil – o etapă importantă în dezvoltarea dreptului privat român*, în *Noul Cod civil. Studii și comentarii*, Vol. I, de Uliescu, M. (coordonator) și colectiv, Ed. Universul Juridic, București, 2012.

- Florian, E., *Delegarea voluntară a exercitării autorității părintești*, în *Autoritatea părintească. Între măreție și decădere*, de Avram, M. (coordonator) și colectiv, Ed. Solomon, București, 2018.

- Gavrilescu, A. Gh., *Ocrotirea minorului prin tutelă. Drepturile și obligațiile tutorelui și drepturile și obligațiile părintești. Aspecte comparative*, în *Analele Universității „Constantin Brâncuși” din Târgu Jiu, Seria Științe Juridic nr. 2/2010*.

- Gavrilescu, L. – C., *Convenția din anul 1996 de la Haga referitoare la competența, legea aplicabilă, recunoașterea, executarea și cooperarea cu privire la răspunderea părintească și măsurile de protecție a copiilor*, în *Analele Științifice ale Universității „Al. I. Cuza” Iași, Tomul LIII, Științe Juridice, Iași, 2007*.

- Ghiță, O.; Cercel, S., *Interesul superior al copilului*, în RRDP nr. 3/2018.

- Ghiță, O., *Delegare și substituie în exercitarea drepturilor și obligațiilor părintești*, în RRDP nr. 1/2023.

- A. – M. Goldan, C. – M. Stanciu, *Principiul interesului superior al copilului – un panaceu al dreptului european*, în *Analele Științifice ale Universității „Alexandru Ioan Cuza” din Iași, Tom LXIX/2/2023*.

- Hageanu, C. C., *Articolul 277 din Codul civil român, încotro?*, în RRDP nr. 3/2018.

- Irinescu, L., *O lume minunată cu multe jucării și două locuințe pentru copii*, în RUJ nr. 2/2021.

- Jugastru, C., *Despre reședința obișnuită în raporturile cu element străin. O anticameră de reflecție*, în RUJ nr. 6/2020.

- Jugastru, C., *Legea aplicabilă parteneriatului civil în dreptul român. Propuneri de lege ferenda (I)*, în *Dreptul nr. 7/2023*, respectiv *(II)*, în *Dreptul nr. 8/2023*.

- H. van Loon, *Respecting Children’s Dignity under Private International and Migration Law*, în *Vol. Plurality and Diversity of Family Relations in Europe*, de K. Boele-Woelki, D. Martiny, Ed. Intersentia, Cambridge, 2019.

- Moloman, B. D.; Ureche, L. C., *Ancheta psihosocială a autorității tutelare—personaj special în distribuția cauzelor aflate pe rolul instanței de tutelă. Act administrativ sau simplu mijloc de probă?*, RRDJ nr. 3/2013.

- Moloman, B. D.; Ureche, L. C., *Despre o nouă contradicție a dreptului. Problematika numirii tutorelui în procedura punerii sub interdicție în lumina noului Cod civil și a noului Cod de procedură civilă*, în PR nr. 3/2014.

- Moloman, B. D., *Considerații privind competența autorității tutelare sub auspiciile noilor reglementări legale*, în PR. nr. 7/2014.

- Moloman, B. D., *Rolul și funcțiile autorității tutelare în protejarea persoanelor vulnerabile. Simplu appendice al organelor judiciare sau instituție cu rol propriu?*, în RRDP nr. 1-2/2019.

- Moloman, B. D., *Succinte aspecte privind rolul și importanța anchetei (psihos) sociale efectuate de autoritatea tutelară*, în RDF nr. 1/2021.

- Moloman, B. D., *Întrebări, îndoieli și incertitudini privind atribuțiile autorității tutelare după intrarea în vigoare a Legii nr. 140/2022*, în RDF nr. 1/2023.

- Motica, A. R., *Considerații privind aplicarea principiului ocrotirii „interesului superior al copilului” în caz de divorț al părinților săi*, în Analele Universității de Vest din Timișoara, Seria Drept nr. 2/2014.

- Murgu, A., *Privire critică asupra cazurilor în care poate fi instituită tutela copilului, conform art. 110 din actualul Cod civil*, în PR nr. 1/2019.

- Murgu, A., *Despre tutela impuberilor în dreptul roman*, în Volumul Conferinței Naționale „Educație, știință și societate în Secolul XXI – oportunități și provocări”, Universitatea „Dimitrie Cantemir” din Târgu Mureș (24 noiembrie 2020), Ed. Risoprint, Cluj-Napoca, 2020.

- Murgu, A., *Contribuții la studiul competenței instanței de tutelă*, în PR nr. 6/2020.

- Murgu, A. B.; Cojocariu, I. – L., *Interesul superior al copilului. Aspecte de drept intern și de drept internațional privat*, în Volumul Simpozionului Național (cu participare internațională) *Noi paradigme de educație și cunoaștere*, Univeritatea „Dimitrie Cantemir” din Târgu Mureș, (23 noiembrie 2021), Ed. Risoprint, Cluj – Napoca, 2021.

- Murgu, A. B., *Privire de ansamblu asupra reglementării drepturilor copilului*, în PR nr. 3/2022.

- Murgu, A. B., *Considerații referitoare la înstrăinarea părintească în reglementarea Legii nr. 272/2004 privind protecția și promovarea drepturilor copilului*, în vol. „Dreptul în

transformare. Soluții teoretice și practice pentru provocările contemporane” Conferința Națională a Masteranzilor și Doctoranzilor în Drept, organizată de Facultatea de Drept din cadrul Universității „Lucian Blaga” din Sibiu (în curs de publicare).

- Nicolae, M., *Nulitatea parțială și clauzele considerate nescrise în lumina noului Cod civil. Aspecte de drept material și drept tranzitoriu*, în *Dreptul* nr. 11/2012.

- Nicolae, I., *Ancheta psihosocială – un mijloc de probă neadaptat cerințelor Codului civil*, în *RUJ* nr. 1/2017.

- Nicolae, P.; Cârliș, R., *Interpretări ale autorității părintești potrivit noului Cod civil*, în *RRJ* nr. 4/2012.

- Olac, D.– I., *Instanța de judecată vs. Ascultarea copiilor: este atitudinea copilului în mod corect percepută de judecător? Partea I – problema juridică* [disponibilă la adresa web: <https://www.juridice.ro/413198/instanta-de-judecata-vs-ascultarea-copiilor-este-atitudinea-copiilor-in-mod-corect-perceputa-de-judecator-partea-i-problema-juridica.html>].

- Oprescu, M. A., *Principiul interesului superior al copilului în dreptul Uniunii Europene. De la consacrare teoretică, la recunoaștere jurisprudențială în contexte cu elemente de extraneitate*, în *RDF* nr. 1/2021.

- Orga-Dumitru, G., *Soțul cetățeanului Uniunii, copilul plasat sub kafala și dreptul de ședere: inovație vs. dificultăți hermeneutice? Coman și SM*, în *Acta Universitatis Lucian Blaga. Iurisprudencia* nr. 1/2021.

- Peptan, R., *Gestionarea patrimoniului de către tutore*, în *Analele Universității „Constantin Brâncuși” din Târgu Jiu, Seria Științe Juridice*, nr. 3/2013.

- Pivniceru, M. M.; Luca, C., *Interesul superior al copilului*, Ed. Hamangiu, București, 2016.

- Popescu, C. – L., *Restrângerea exercițiului drepturilor și libertăților fundamentale prin decretul instituind sau prelungind starea de urgență sau de asediu și prin ordonanțele militare*, în *Analele Universității din București, Forum. Articole*, nr. 1/2020 (disponibil la adresa web: [drept.unibuc.ro/Nr. – 1 -2020 –s1021 – ro.htm](http://drept.unibuc.ro/Nr.-1-2020-s1021-ro.htm)).

- Popescu, E. – F., *Controverse în materia măsurilor de ocrotire a persoanelor, obiect al Legii nr. 140/2022*, în *Dreptul* nr. 11/2022.

- Radu, L., *Instanța de tutelă. Atribuții și competențe în exercitarea tutelei*, în *RRJ* nr. 6/2011.

- Rusianu, Vl., *Protecțiunea minorilor la romani*, în *Dreptul* nr. 12/2016.

- Stamin, A., *Exercitarea autorității părintești în cazul copiilor ai căror părinți lucrează în străinătate*, în *Autoritatea părintească. Între măreție și decădere*, de Marieta Avram (coordonator) și colectiv, Ed. Solomon, București, 2018.

- Stănilă, S. I.; Roșu, C., *Procedura punerii sub interdicție judecătorească în „haine” noi*, în *Dreptul nr. 11/2022*.

- Stoicescu, S., *Emanciparea minorului în sistemul Codului civil*, în *RRDP nr. 3-4/2021*.

- Tebieș, M., *Modalități în care instanța de tutelă valorifică principiul interesului superior al copilului*, *RUI nr. 3/2022*.

- Whaley and WEL, K. A., *Whaley estate litigation on guardianship* (disponibil la adresa web: <https://welpartners.com/resources/WEL-on-guardianship.pdf>);

- Ungureanu, O; Munteanu, C., *Observații privind persoana fizică și personalitatea juridică*, în *PR nr. 4/2005*.

- Ungureanu, C. T., *Desemnarea tutorelui sau curatorului persoanei fizice în vederea luării în viitor a unei măsuri de protecție, conform Codului civil*, în *Dreptul nr. 6/2015*;

- Ungureanu, O., *Moartea în dreptul civil (I)*, în *Analele Universității „Lucian Blaga” din Sibiu nr. 1-2/2006*.

- Ursache, I.; Constantin, A. – E., *Analiză de ansamblu a Legii nr. 140/2022 privind unele măsuri de ocrotire pentru persoanele cu dizabilități intelectuale și psihosociale și modificarea și completarea unor acte normative (I)*, în *Revista Pro Lege nr. 3-4/2022*.

- Uță, L., *Ocrotirea persoanei fizice*, în *Noul Cod civil. Studii și comentarii*, Vol. I, de Uliescu, M. (coordonator) și colectiv, Ed. Universul Juridic, București, 2012.

- Zlătescu, V. D., *Sugestii pentru viitorul Cod al familiei*, în *RRD nr. 3/1972*.

II. JURISPRUDENȚĂ

- CEDO, Hot. din 25 ianuarie 2000 pronunțată în cauza Ignaccolo-Zenide c. României (M. Of. nr. 6 din 8 ianuarie 2001);

- CEDO, Hot. din 5 aprilie 2005 pronunțată în cauza Monory c. României și Ungariei (M. Of. nr. 1055 din 26 noiembrie 2005);

- CEDO, Hot. din data de 21 iunie 2007 pronunțată în cauza Habelka și alții c. Republicii Cehe;

- CEDO, Hot. din data de 25 noiembrie 2008 pronunțată în cauza Jucius și Juciuvienė c. Lituaniei (Cererea nr. 14414/03);
- CEDO, Hot. din 26 mai 2009 pronunțată în cauza Amanalachioai c. României (M. Of. nr. 720 din 26 octombrie 2009);
- CEDO, Hot. din 23 mai 2023 pronunțată în cauza Buhuceanu și alții împotriva României (cererea nr. 20080/19);
- CEDO, Hot. din 4 decembrie 2018 pronunțată în cauza R. I. și alții împotriva României, cererea nr. 57.077/16 (M. Of. nr. 577 din 15 iulie 2019);
- CCR, Dec. nr. 38/1995 (M. Of. nr. 274 din 24 noiembrie 1995);
- CCR nr. 24/2003 (M. Of. nr. 72 din 5 februarie 2003);
- CCR, Dec. nr. 141/2003 (M. Of. nr. 307 din 7 mai 2003);
- CCR, Dec. nr. 526/2007 (M. Of. nr. 559 din 15 august 2007);
- CCR, Dec. nr. 818/2008 (M. Of. nr. 537 din 16 iulie 2008);
- CCR, Dec. nr. 1189/2008 (M. Of. nr. 787 din 25 noiembrie 2008);
- CCR, Dec. nr. 1325/2008 (M. Of. nr. 872 din 23 decembrie 2008);
- CCR, Dec. nr. 141/2013 (M. Of. nr. 182 din 2 aprilie 2013);
- CCR, Dec. nr. 432/2014 (M. Of. nr. 607 din 14 august 2014);
- CCR, Dec. nr. 681/2014 (M. Of. nr. 889 din 8 decembrie 2014);
- CCR, Dec. nr. 80/2014 (M. Of. nr. 246 din 7 aprilie 2014);
- CCR, Dec. nr. 710/2017 (M. Of. nr. 728 din 29 martie 2018);
- CCR, Dec. nr. 534/2018 (M. Of. nr. 482 din 3 octombrie 2018);
- CCR, Dec. nr. 138/2019 (M. Of. nr. 375 din 14 mai 2019);
- CCR, Dec. nr. 18/2019 (M. Of. nr. 685 din 20 august 2019);
- CCR, Dec. nr. 601/2020 (M. Of. nr. 88 din 27 ianuarie 2021);
- CCR, Dec. nr. 18/2022 (M. Of. nr. 282 din 23 martie 2022);
- ÎCCJ, Dec. nr. 3/2007 (M. Of. nr. 732 din 30 octombrie -2007);
- ÎCCJ, Dec. nr. 11/2015 (M. Of. nr. 501 din 8 iulie 2015);
- ÎCCJ, Dec. nr. 18/2015 (M. Of. nr. 469 din 29 iunie 2015);
- ÎCCJ, Dec. nr. 26/2016 (M. Of. nr. 996 din 12 decembrie 2016);
- ÎCCJ, Dec. nr. 28/2017 (M. Of. nr. 128 din 9 februarie 2018);
- ÎCCJ, Dec. nr. 306/A/14 decembrie 2021 (www.juridice.ro).